Dr. K.H. M. Anwar Nawawi, S.H.I., M.Ag.
Dr. Habib Shulton Asnawi, S.H.I., S.H., M.H., C.NLP.

HEGEMONI PATRIARKHISME

Hak Keadilan Perempuan dalam Undang-undang Perkawinan di Indonesia

Pengantar:
Prof. Dr. H. Moh. Mukri, M.Ag.
(Rektor Universitas Nahdlatul Ulama Blitar)

Dr. Eko Riyadi, S.H., M.H.
(Direktur Pusat Studi Hak Asasi Manusia/PUSHAM Universitas Islam Indonesia Yogyakarta)

Editor :
Dr. M. Nurdin Zuhdi, S.Th.I., M.S.I.
(Universitas 'Aisyiyah Yogyakarta)

UMALA

UNIVERSITAS MA'ARIF LAMPUNG

Dr. M. Anwar Nawawi, S.H.I., M.Ag.
Dr. Habib Shulton Asnawi, S.H.I., S.H., M.H.

HEGEMONI PATRIARKHISME:

Hak Keadilan Perempuan dalam Undang-Undang Perkawinan di Indonesia

PENGANTAR:

Prof. Dr. H. Moh. Mukri, M.Ag.
(Rektor Universitas Nahdlatul Ulama Blitar)

Dr. Eko Riyadi, S.H., M.H.

(Direktur Pusat Studi Hak Asasi Manusia/PUSHAM
Universitas Islam Indonesia Yogyakarta)

THE JOURNAL PUBLISHING

Sanksi pelanggaran Pasal 72:

Undang-undang No 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta

1. Barangsiapa dengan sengaja dan tanpa hak melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) atau Pasal 49 ayat (1) dan ayat (2) dipidana dengan pidana penjara masing-masing paling singkat 1 (satu) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp 1.000.000,00 (satu juta rupiah), atau pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah).
2. Barangsiapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan, atau menjual kepada umum suatu Ciptaan atau barang hasil pelanggaran Hak Cipta atau Hak Terkait sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).

HEGEMONI PATRIARKHISME: Hak Keadilan Perempuan dalam Undang-Undang Perkawinan di Indonesia

Penulis
Dr. M. Anwar Nawawi, S.H.I., M.Ag.
Dr. Habib Shulton Asnawi, S.H.I., S.H., M.H.

ISBN
978-623-5367-94-1 (PDF)
978-623-5367-93-4

Editor
Dr. M. Nurdin Zuhdi, S.Th.I., M.S.I.

Copy Editor
Junior Hendri Wijaya.,S.IP.,M.I.P

Penata letak
Awang Putra Dirgantara

Desain Sampul
Agus Manto

Penerbit
The Journal Publishing
Anggota IKAPI

XXIV+266 Hlm; 15 Cm X 23 Cm.
Cetakan I, Desember 2022

Alamat Penerbit
Jalan Lemahdadi, Bangunjiwo, Kasihan, Bantul Regency, Special Region of Yogyakarta 55184, DIY
Contact Person 0823-2679-6566

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang
Dilarang memperbanyak buku ini dalam bentuk dan dengan cara apa pun tanpa izin tertulis dari penerbit.

PERSEMBAHAN

"*Dipersembahkan untuk Semua Kaum Perempuan Indonesia. Ketahuilah, Engkau Dilahirkan Sebagai Makhluk yang Memiliki Derajat Sama dengan Laki-Laki, yang Berhak untuk Mendapatkan Kesetaraan, Keadilan dan Perlindungan Hak Asasi Manusia*"

MOTO

"*Tidak Memuliakan Kaum Perempuan Kecuali Orang yang Mulia dan tidak Menghinakan Kaum Perempuan Kecuali Orang Hina*"
(Sayyidina Ali Bin Abi Thalib, RA)

"Memuliakan Perempuan Berarti Memuliakan Penciptanya. Merendahkan dan Menistakan Perempuan Berarti Merendahkan dan Menistakan Penciptanya"
(K.H. Abdurrahman Wahid)

KATA PENGANTAR
MEMBUMIKAN CEDAW MENUJU HUKUM YANG BERPERSPEKTIF KESETARAAN DAN KEADILAN

Prof. Dr. H. Moh. Mukri, M.Ag.
(Rektor Universitas Nahdlatul Ulama Blitar)

Indonesia telah meratifikasi Konvensi Internasional sebagai upaya perlindungan terhadap hak asasi masnusia (HAM) kaum perempuan. Konvensi tersebut adalah Konvensi Penghapusan Segala Betuk Diskriminasi Terhadap Perempuan (*The Convension on the Elimination of All Forms of Diskrimination Against Women*)/CEDAW, melalui UU. No. 7 Tahun 1984. Konsekuwensi dari ratifikasi Konvensi CEDAW tersebut adalah negara (peratifikasi) wajib melaksanakan asas-asas yang tercantum dalam Konvensi tersebut secara komitmen. Termasuk merubah praktek-praktek penegakan hukum yang tidak ramah terhadap perempuan serta kebiasaan dan budaya yang didasarkan pada inferioritas atau superioritas salah satu jenis kelamin atau peran stereotipe untuk perempuan dan laki-laki.

Konvensi CEDAW ini merupakan satu-satunya instrumen HAM internasional yang memberikan kerangka kerja yang komprehensif untuk menghormati, melindungi, dan memenuhi hak asasi perempuan. Konvensi ini bertujuan untuk menghapus segala bentuk diskriminasi terhadap perempuan dan sering disebut juga sebagai Konvensi Perempuan. CEDAW merupakan konvensi yang dianggap paling komprehensif dan diakui dunia sebagai *Bill of Rights for Women*. Disetujuinya CEDAW merupakan puncak dari upaya Internasional

dalam dekade perempuan yang ditujukan untuk melindungi dan mempromosikan hak-hak perempuan di seluruh dunia.

Hak asasi perempuan dalam CEDAW didasarkan pada prinsip kesetaraan/persamaan dan non-diskriminasi. *Pertama,* prinsip persamaan menuju persamaan substantif yakni memandang persamaan hak lelaki dan perempuan; *Kedua,* prinsip non diskriminasi terutama diskriminasi berdasarkan jenis kelamin dalam pemenuhan kebebasan-kebebasan dasar dan hak asasi manusia.

Dalam prinsip tersebut terletak "prisma" hak asasi perempuan, yang menjadi lensa untuk memeriksa dan mengoreksi segala bentuk diskriminasi gender. Lebih penting lagi, kerangka tujuan, kewajiban, hak, pengaturan dan akuntabilitas hanya dapat dibangun melalui pemahaman konsep-konsep dasar ini. Walaupun masing-masing konsep berbeda dan memiliki nuansa tersendiri, masing-masing saling berhubungan dan saling memperkuat dan menjadi inti CEDAW.

Prinsip kesetaraan dan keadilan kaum perempuan yang tertulis di dalam CEDAW juga sejalan dengan prinsip dalam Islam. Keadilan kaum perempuan serta kesetaraan dan nilai-nilai luhur inilah yang disebut di dalam prinsip dasar Islam, yang oleh ulama terdahulu dikatakan sebagai tujuan syaria'ah (*maqashid al-syari'ah*). Keadilan dan kesetaraan berlandaskan pada prinsip-prinsip yang memposisikan laki-laki dan perempuan sama sebagai hamba Tuhan.

Pada intinya prinsip kesetaraan menurut CEDAW adalah menghasilkan keluaran untuk memastikan persamaan kesempatan (hukum, kebijakan, program), kesetaraan dalam akses, dan kesetaraan dalam memperoleh manfaat nyata/riil. Konvensi mewajibkan

setiap negara untuk memastikan dicapainya persamaan dalam hasil (*equality of outcones*), dan dengan demikian, memberikan kewajiban kepada negara untuk menunjukkan adanya capaian, atau hasil nyata yang dinikmati. Dengan kata lain, Konvensi lebih memperhatikan kesetaraan dalam akses dan kesetaraan manfaat, ketimbang kesetaraan perlakuan.

Namun jika diteliti dan dikaji secara mendalam, sampai saat ini masih banyak kebijakan-kebijakan hukum dalam bentuk UU maupun Perda yang masih bersifat diskriminasi, subordinasi dan tidak begitu mementingkan hak asasi kaum perempuan. Sebagaimana yang diteliti dan ditulis oleh M. Anwar Nawawi dan Habib Shulton Asnawi dalam buku ini. Dalam buku ini, penulis berusaha menafsirkan/melakukan interpretasi baru atas pandangan mapan lama yang bersifat kaku dan tekstualis normatif terhadap beberapa Pasal dalam UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkaiwinan (UUP), di analisis secara progresif dengan menggunakan pendekatan hukum hak asasi manusia.

Penulis buku menggugat beberapa Pasal di dalam UUP yang dipandang masih bias gender dan patriarkhi. Misalnya ketentuan mengenai syarat poligami, syarat umur perkawinan bagi perempuan, kedudukan suami istri dan sebagainya, yang pada hakekatnya merupakan ketentuan tentang relasi gender yang bersifat kontekstual. Namun, oleh masyarakat dan para penegak hukum ketentuan yang sebenarnya bersifat sosiologis itu cenderung hanya dipahami secara literal dan tekstual, sehingga hasil penafsiran ketika dibaca dalam konteks kekinian terlihat bias gender.

Penulis bukan saja menggugat beberapa Pasal di dalam UUP, namun penulis juga menuliskan beberapa

faktor-faktor adanya diskriminasi dan ketidakadilan terhadap perempuan. Tidak berhenti disitu, penulis juga menawarkan beberapa upaya di dalam meminimalisasi diskriminasi dan ketidakadilan yang dialami oleh kaum perempuan khususnya dalam konteks hukum perkawinan. Kehadiran buku ini merupakan salah satu jalan untuk membumikan prinsip-prinsip kemanusian yang terdapat di dalam CEDAW, yang menawarkan dan menekankan kesetaraan serta keadilan di dalam pemaknaan dan penegakan hukum.

Buku ini layak dibaca untuk akademisi, para penegak keadilan dan kesetaraan gender, serta pejuang hak asasi manusia di Indonesia. Penulis buku ini menuliskan salah satu upaya untuk mencapai tujuan hukum yang berkeadilan adalah memaknai pasal-pasal UUP bisa menggunakan pendekatan paradigma hukum progresif (*keadilan substantif*). Asumsi yang mendasari penggunaan pendekatan hukum progresif adalah bahwa realitas penegakkan hukum di Indonesia khususnya dalam pemaknaan UUP dan penafsiran hukum UUP cenderung kaku dan procedural atau biasa disebut dengan paradigma ("*legal-positivisme hukum*" atau "*paham legisme*"). Hasilnya hukum tersebut seringkali diskriminatif sifatnya, tidak *equal.* Sehingga akibatnya keadilan yang menjadi tujuan akhir hukum seringkali tidak tercapai, karena yang terjadi adalah semata-mata tegaknya hukum. Padahal, hukum hanya sekedar instrumen penegakan keadilan. Jika hukum tegak namun tidak ada keadilan, maka tujuan hukum belum dapat dikatakan terwujud

Kandungan makna filosifis hukum progresif adalah (1). Mengamanahkan agar hukum harus kembali pada makna filosofi dasarnya yaitu hukum untuk kepentingan manusia bukan sebaliknya. Dalam artian bahwa manusia

(khususnya aparatur penegak hukum) tidak boleh terpenjara oleh pemaknaan sempit dari sebuah aturan hukum. Filosifis hukum progresif adalah: Pertama, "*hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya*". Hukum tidak ada untuk dirinya melainkan untuk sesuatu yang luas, yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan dan kemuliaan manusia. Kedua, "*hukum bukan merupakan institusi yang mutlak serta final, karena hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi"* (law as a procces, law in making). (2). Pendekatan hukum progresif menyerukan agar hukum dijalankan tidak semata-mata dengan logika hukum yang tereduksi menjadi logika peraturan (*rule and logic*), namun juga dengan logika hukum yang berhati nurani *(rule and behaviour).* Dalam artian bahwa manusia berada di atas hukum sehingga memiliki keleluasan untuk mendayagunakan dalam penyelesaian perkara secara tuntas dan adil.

Paradigma hukum progresif ini sangat sejalan dengan garis politik hukum UUD 1945. Mengggali rasa keadilan substantif merupakan salah satu pesan UUD 1945 yang menegaskan prinsip penegakkan keadilan dalam proses peradilan. Jadi yang harus dilakukan oleh penegak hukum bukan pada semata pada kepastian hukum, akan tetapi kepastian hukum yang adil. Bagi lembaga pengadilan, moralitas hakim mutlak diperlukan untuk menjaga putusan benar-benar menjadi alat untuk mencapai keadilan. Atas dasar itu pula, bagi hakim, proses penegakkan hukum tidak patut direduksi hanya sekedar supremasi hukum tertulis, terlebih lagi hanya supremasi kalimat dalam UUP, melainkan supremasi keadilan. Namun demikian, bukan berarti hakim boleh seenaknya melanggar atau menerobos ketentuan UUP. Dalam hal UUP sudah mengatur secara pasti dan

memberikan rasa keadilan, maka hakim tetap wajib berpegang pada UUP. Penekanannya disini adalah prinsip bahwa berdasarkan sistem hukum dan konstitusi di Indonesia, hakim diperbolehkan membuat putusan yang keluar dari UUP jika UUP itu membelenggunya dari keyakinan untuk menegakkan keadilan.

Proses penegakkan hukum tetap dan wajib berdasarkan UUP akan tetapi tidak serta merta pasrah terbelenggu UUP demi hukum yang berkeadilan. Para penegak hukum harus punya keberanian melakukan *rule breaking* dan keluar dari rutinitas penerapan hukum, tidak berhenti pada menjalankan hukum secara apa adanya, melainkan melakukan tindakan kreatif, *beyond the call law.* Untuk itu, setiap hakim harus memiliki kesungguhan moral untuk menegakkan aturan hukum sebagai alat penuntun menuju keadilan. Hal ini sejalan dengan konsep negara hukum Indonesia.

Dalam konteks ini, secara umum buku yang disusun oleh M. Anwar Nawawi dan Habib Shulton Asnawi patut di apresiasi sebagai upaya pentingnya dalam membumikan nilai-nilai hak asasi manusia. Selain itu, kehadiran buku ini juga menjadi sebuah tawaran ilmiah dalam pemaknaan dan penegakan hukum keluarga atau hukum perkawinan yang harus tetap mengedepankan prinsip-prinsip kesetaraan dan berkeadilan sebagaimana yang telah diamanatkan di dalam Islam maupun konvensi internasional (CEDAW). Sekian dan terimakasih...

KATA PENGANTAR
HAK PEREMPUAN ADALAH HAK ASASI MANUSIA

Dr. Eko Riyadi, S.H., M.H.
(Direktur Pusat Studi Hak Asasi Manusia/PUSHAM
Universitas Islam Indonesia Yogyakarta)

Pada tahun 1948, bertempat di Perancis, seluruh negara anggota Peserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) berkumpul untuk menyetujui sebuah dokumen besar yang disusun oleh tim yang dipimpin oleh Eleanor Roosevelt, Rene Cassin dan Charles Abdul Malik, yaitu Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM). Deklarasi ini diterima melalui Resolusi Majelis Umum PBB (A/RES/217(III)) pada tanggal 10 Desember 1948. Deklarasi ini menandai formalisasi gagasan yang sebelumnya terserak di berbagai dokumen, baik dokumen hukum maupun karya-karya ilmiah dan filsafat, yaitu gagasan tentang penghormatan kemanusiaan. Deklarasi disusun melintasi *(beyond)* seluruh sekat paradigma filsafat, pandangan ideologi, tantangan politik, identitas antropologis, status kewargaan, agama, dan pembedaan manusia dari perspektif apapun, khususnya jenis kelamin. Perlintasan itu diwujudkan dalam spirit hak asasi manusia yang terformalkan pada Pasal 1 Deklarasi yang berbunyi *"All human beings are born free and equal in dignity and rights. They are endowed with reason and conscience and should act towards one another in a spirit of brotherhood"* (Semua manusia dilahirkan secara bebas dan setara dalam martabat dan hak. Mereka dikaruniai akal dan hati

nurani dan hendaknya saling bergaul dalam semangat persaudaraan).

Pasal di atas menjadi fondasi bagi seluruh perkembangan pemikiran maupun perkembangan dokumen positif hak asasi manusia, tidak terkecuali perkembangan tentang bagaimana masyarakat moderen harus memposisikan dan memperlakukan perempuan. Pada saat pembahasannya, Deklarasi dinyatakan diterima oleh 48 (empat puluh delapan) negara anggota PBB, sedangkan 8 (delapan) negara lainnya menyatakan abstain. Delapan negara tersebut antara lain Belarusia, Cekoslovakia, Union of Soviet Sosialist Republic (U.S.S.R.), Polandia, Saudi Arabia, Uni Afrika, dan Yugoslavia.

Pertanyaannya, mengapa Saudi Arabia, salah satu representasi negara dengan penduduk mayoritas muslim menyatakan abstain? Di dalam beberapa dokumen disebutkan bahwa Saudi Arabia tidak menyatakan menolak namun abstain karena dua isu, yaitu isu kebebasan beragama (Pasal 18 DUHAM) dan kesetaraan antara laki-laki dan perempuan (pada konsideran menimbang dan Pasal 2 serta Pasal 16 DUHAM). Walaupun Saudi Arabia bukanlah cermin dari seluruh negara Islam (baik sebagai dasar nagara maupun negara dengan mayoritas penduduk muslim), namun sikap ini menunjukkan kecenderungan yang ternyata banyak terjadi di negara-negara Islam.

Secara umum, cara pandang manusia dan negara menempatkan perempuan tidak pada posisi yang setara dengan laki-laki. Cara pandang ini tidak selamanya dilatari oleh pemikiran teologis, namun juga karena faktor budaya. Maka, perlakuan yang bias pada perempuan terjadi di seluruh belahan dunia dengan

kecenderungan agama, budaya, politik dan sistem ekonomi apapun.

Melihat fenomena tersebut, maka pada 14-25 Juni 1993 di Vienna, Austria, 171 negara anggota Perserikatan Bangsa-Bangsa mengadakan konferensi dan kemudian mengadopssi sebuah dokumen yang disebut sebagai *Vienna Declaration and Programme of Action.* Konferensi ini dilakukan untuk melakukan reafirmasi bahwa hak asasi manusia adalah universal, tak terbagi *(indivisible)*, saling bergantung *(interdependent)* dan saling terkait *(interrelated)*. Konferensi juga menekankan bahwa pemenuhan *(fulfillment)*, perlindungan *(protection)* dan penghormatan *(respect)* hak asasi manusia adalah kewajiban negara. Walaupun konferensi ini tidak didorong satu-satunya oleh isu perempuan, namun isu tersebut menjadi isu yang cukup penting dan menonjol. Deklarasi Wina ini mempertegas sebuah komitmen bahwa hak perempuan adalah hak asasi manusia.

Pada poin 13 Deklarasi Wina ditegaskan bahwa *"The human rights of women and of the girl-child are an inalienable, integral and indivisible part of universal human rights"* (hak asasi perempuan dan anak perempuan adalah tak tercabut, satu kesatuan dan tak terpisahkan menjadi bagian dari hak asasi manusia universal). Oleh karenanya, kesetaraan dan partisipasi penuh perempuan pada area politik, sipil, ekonomi, kehidupan sosial dan budaya, pada lefel nasional, regional dan internasional, dan penghapusan segala bentuk diskriminasi atas dasar jenis kelamin haruslah menjadi tujuan bersama masyarakat dunia. Deklarasi Wina juga memerintahkan agar seluruh negara anggota PBB bersatu padu bergandeng tangan untuk mengurangi dan menghapuskan segala bentuk kekerasan berbasis

gender seperti pelecehan dan eksploitasi seksual, trafficking dan kejahatan berbasis gender lainnya.

Poin di atas menjadi sebuah fondasi gerakan baru dan lebih tegas bagi para aktifis perempuan di seluruh belahan dunia manapun. Ide kesetaraan hak antara laki-laki dan perempuan kemudian merasuki seluruh spektrum diskusi, baik diskusi wacana maupun diskusi advokasi kebijakan. Ide ini juga menantang seluruh doktrin mapan, baik yang didasari oleh keyakinan kultural maupun keyakinan teologis. Ajaran teologis Islam menjadi ajaran yang paling banyak berinteraksi dengan ide kesetaraan ini. Komunitas muslim pun berbeda-beda pendapat terhadap ide kesetaraan ini. Bagi kalangan konservatif, ide kesetaraan adalah ide barat yang harus ditentang dan akan menghancurkan Islam. Bagi kalangan moderat, ide kesetaraan diterima sebagian dan ditolak sebagian. Bagi kalangan progresif, mereka mengusulkan adanya interpretasi baru atas berbagai tatanan normatif maupun teks Islam agar sesuai *(compatible)* dengan ide kesetaraan yang dituangkan dalam dokumen-dokumen hak asasi manusia.

Pada konteks ini, nampaknya penulis buku ini memilih pandangan yang terakhir. Ia mencoba melakukan interpretasi baru atas pandangan mapan lama dan teks normatif tentang Hukum Perkawinan *(munakahat)* Indonesia. Keberanian yang luar biasa dan layak diapresiasi. Penulis mencoba melakukan gugatan atas kebenaran teks dan pemahaman lama serta mengusulkan sebuah cara pandang baru atas teks tersebut.

Penulis, misalnya, pada BAB IV ia menggugat syarat kebolehan poligami semata didasarkan pada situasi perempuan yang dianggap tidak dapat melakukan

kewajibannya. Pertanyaannya, bagaimana jika situasinya dibalik, laki-lakilah yang tidak mampu memenuhi kewajibannya? Apakah kondisi suami yang sakit atau menyandang disabilitas permanen, atau suami yang tidak dapat membuahi perempuan juga dapat dijadikan alasan untuk perempuan melakukan poliandri atau minimal mengajukan gugatan perceraian (*khulu'* atau *rofa'*)? Bukankah secara sosiologis, jawaban yang sering muncul adalah "ya itu kewajiban perempuan untuk berbakti kepada suami". Mengapa jawaban serupa tidak disematkan kepada laki-laki yang kondisi istrinya sebagaimana disebutkan pada Pasal 4 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan? Walaupun penulis tidak memberikan solusi praktis dari pergulatan tersebut, nampaknya penulis cenderung ingin mengatakan bahwa selayaknya Pasal 4 tersebut dihapus dan digantikan dengan pasal baru yang lebih ramah terhadap perempuan dan sesuai dengan tuntutan norma hak asasi manusia, baik nasional maupun internasional.

Pada konteks ini, buku ini sangat layak dibaca dan didudukkan sebagai sebuah upaya baru melakukan pembenahan hukum perkawinan yang lebih baik bagi Indonesia. Bahwa akan banyak kelompok muslim yang kontra terhadap gagasan yang ditawarkan buku ini adalah hal yang wajar dan justru baik untuk pengembangan wacana keilmuan yang bersifat ilmiah. Namun, buku ini layak untuk dikembangkan menjadi kertas kerja yang aplikatif dan solutif bagi upaya penghormatan, perlindungan dan pemenuhan hak perempuan, khususnya dalam hal hukum perkawinan di Indonesia. *Wallahu a'lam*.

SEKAPUR SIRIH

Assalamu'alaikum Wr.Wb.

الحمد لله ربّ العالمين اشهد ان لا اله الاّ الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله
اللهمّ صل على سيد نا محمد وعلى آله واصحابه أجمعين اما بعد.

Buku "*Hegomoni Patriarkhisme: Hak Keadilan Perempuan dalam Undang-Undang Perkawinan di Indonesia*" ditulis sebagai upaya dukungan bagi perjuangan kaum perempuan di Indonesia untuk menegakkan keadilan dan kesetaraan gender di semua bidang kehidupan, khususnya di bidang hukum keluarga Islam (domestik). Mengapa buku ini penting untuk ditulis? Berangkat dari latar belakang kegelisahan, keprihatinan terhadap meraknya fakta pelanggaran terhadap hak-hak keadilan dan HAM perempuan di Indonesia, khususnya dalam penegakan hukum perkawinan.

Secara normativ, Islam memiliki misi untuk membebaskan umat manusia dari segala bentuk diskriminasi dan penindasan khususnya terhadap kaum perempuan termasuk diskriminasi seksual, warna kulit, etnis, dan ikatan-ikata primordial lainnya. Pesan moralitas di dalam al-Qur'an sangat ditekankan kehormatan, keadilan, persamaan manusia dan kesetaraan gender sebagaimana dijelaskan dalam (QS. Al-Baqarah, 2: 228)- (QS. An-Nisa 4: 124)-(QS. An-Nahl, 16: 97)- (QS. Al-Isra', 17: 70)-(Q.S. al-Hujurat, 49: 13).

Selain itu secara yuridis internasional-nasional, mulai dari tingkat Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) 1948, Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan atau disebut *Convention on the Elimination All Form of Discrimination*

Against Women (CEDAW), sampai dengan Konstitusi negara Republik Indonesia (1945), semuanya memiliki prinsip yang sama yakni menyerukan dan memproklamirkan untuk menegakkan keadilan, kesetaraan dan perlindungan Hak Asasi Manusia (HAM), itu penting dan wajib ditegakkan dalam kehidupan keluarga, masyarakat, bangsa negara dan dunia.

Namun faktanya, perempuan di Indonesia masih banyak mendapatkan ketidak-adilan dan pelanggaran-pelanggaran hak asasinya sebagai manusia perempuan. Ketidak-adilan yang dimaksud adalah karena adanya beberapa pasal di dalam UU. No. 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan (UUP) yang masih sangat mendiskritkan dan melemahkan kaum perempuan. Beberapa pasal di dalam UUP tersebut oleh masyarakat dan para penegak hukum di Indonesia ini masih dibaca dan dipahami dengan cara berpikir atau paradigma pemahaman dengan perspektif "*Patriarkhi*". Karena pemahaman yang patriarkhi tersebut, tanpa di sadari pemahaman tersebut pelan namun pasti menghantarkan cara pandang *"Misogonis".*

Politik hukum pemerintah dalam pembentukan UUP yang dinilai sebagai upaya melindungi kaum perempuan ternyata anggapan tersebut tidak semuanya benar. Karena faktanya beberapa pasal di dalam UUP tersebut masih bias gender dan diskriminatif tersehadap perempuan. Misalnya ketentuan mengenai poligami. Ketentuan tersebut terkesan pro-poligami, karena semua alasan yang membolehkan suami berpoligami hanya dilihat dari perspektif kepentingan suami saja.

Ketentuan suami boleh poligami dengan syarat istri tidak dapat menjalankan kewajiban, tidak dapat memberikan keturunan dan mememiliki penyakit. Pasal tersebut sangat bersifat diskriminasi dan terkesan tidak memberikan rasa keadilan. Faktanya dimasyarakat, banyak juga laki-laki atau suami yang tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami, suami mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan, atau suami yang tidak dapat melahirkan keturunan (mandul).

Banyak bukti dan fakta realitas di masyarakat menunjukan bahwa hampir semua poligami yang dilakukan dimasyarakat tidak berangkat dari ketiga alasan yang telah disebutkan dalam ketentuan Pasal UUP di atas. Perlu dipertanyakan berapa % (persen) atau berapa data laki-laki yang melakukan parktik poligami karena istri tidak menjalankan kewajibannya, atau istri mendapat cacat badan, atau karena istri mandul?

Padahal dalam Islam, UUP dan KHI perkawinan asasnya adalah "Monogami". Namun ada inkonsistensi antar-ayat dalam satu pasal yang sama. Jika asasnya adalah monogami, maka tidak boleh ada celah bagi poligami agar tak terjadi keresahan sosial. Padahal model perkawinan poligami praktiknya banyak melahirkan ketidak-adilan, kekerasan (fisik maupun kekerasan psikis) dan pelanggaran HAM baik terhadap istri dan anak-anak.

Selain pasal mengenai poligami sebagaimana di atas, di dalam UUP ada ketentuan mengenai syarat umur perkawinan bagi perempuan adalah 16 tahun. Umur 16 tahun sebagai syarat diperbolehkan untuk menikah bagi perempuan memberikan dampak negatif terhadap hak kesehatan perempuan (anak-anak perempuan yang melakukan pernikahan), karena umur 16 tahun dalam pendekatan ilmu kesehatan belumlah dianggap dewasa dan matang (dalam arti organ reproduksi) untuk siap menjalani kehidupan rumah tangga. Ketentuan tersebut berdampak meraknya pernikahan dini (pernikahan anak-anak), penyumbang tertinggi angka perceraian di Indonesia adalah pasangan keluarga yang menikah dibawah umur atau menikah di usia yang belum matang.

Contoh lain dalam konteks kebijakan publik yang diskriminatif terhadap perempuan adalah. Misalnya Perda larangan keluar malam bagi perempuan, Perda larangan memakai celana panjang, Perda wajib busana terntentu bagi PNS dan masih banyak Perda-Perda yang lain yang masih mengandung idiologi patriarkhi.

Selain itu banyak juga hadis-hadis missoginis dan fiqih-fiqih Islam yang kental patriarkhismenya. Misalnya

fiqih yang menyatakan bahwa wali nikah harus dari kaum laki-laki. Memang menikah rukun sahnya adalah wajib ada wali, namun jika dikaji secara mendalam dan komprehensif, teks tidak mengatakan jenis kelamin tertentu untuk menjadi wali nikah, apakah wali tersebut harus laki-laki atau perempuan.

Fakta sejarah dari zaman dahulu sampai saat ini, sama sekali tidak memberi peluang pada ibu untuk menjadi wali bagi pernikahan anaknya. Bagaimana mungkin, seorang ibu yang melahirkan dan membesarkan anaknya tidak bisa mewakili suaminya yang telah tiada, misalnya, untuk menjadi wali bagi pernikahan anaknya sendiri. Padahal, ibu adalah yang mengandung, melahirkan, menyusui, membesarkan dan merawat hingga dewasa, ibu adalah orang yang paling mengerti tentang anaknya.Lucunya, terkadang yang menjadi wali justru anak laki-laki (kakak, misalnya) dengan melangkahi hak ibunya.

Dalam konteks perceraian misalnya, UUP maupun KHI menyatakan bahwa perceraian hanya bisa dilakukan di depan pengadilan atau pemerintah yang berwenang. Tidak boleh ada perceraian yang dilakukan tanpa lewat lembaga pengadilan. Tapi kenyataannya di masyarakat masih banyak perceraian liar. Suami bisa saja melakukan perceraian tanpa alasan yang jelas. Sebaliknya, perempuan harus melakukan gugatan perceraian lebih dulu. Ada istilah yang berbeda menyangkut prosedur perceraian antara suami dan isteri. Untuk laki-laki digunakan istilah permohonan bercerai, sementara bagi perempuan digunakan istilah gugatan bercerai. Kalau perempuan sudah masuk dalam kasus ini, persoalannya tentu menjadi tidak mudah. Dari fakta-fakta di atas, terlihat bahwa posisi kaum perempuan Indonesia sangat lemah dan banyak mendapatkan ketidakadilan, baik diruang publik maupun di ruang domestik.

Wajib diimani bahwa Rasulullah SAW berjuang keras untuk menegakkan keadilan dan kemuliaan kaum perempuan. Rasulullah SAW dilahirkan di bumi ini dengan tujuan menegakkan keadilan dan menghilangkan

pelanggaran-pelanggaran HAM. Rasulullah dengan gigih membangun masyarakat madani (beradab). Rasulullah SAW dilahirkan untuk membela kelompok tertindas, baik secara cultural maupun secara struktural, yang dalam al-Qur'an disebut *al-mustadh 'afin.* Di antara kelompok *al-mustadh 'afin* yang paling menderita di masa itu adalah kaum perempuan. Tidak heran jika misi Rasulullah SAW terkait erat dengan upaya-upaya pembelaan, perlindungan, penghormatan dan pemberdayaan kaum perempuan.

Rasulullah SAW sangat gigih mengikis budaya jahiliyah yang tidak manusiawi dan melecehkan kaum perempuan. Beliau memperjuangkan terwujudnya ajaran Islam yang akamonodatif terhadap nilia-nilai kemanusiaan, ajaran yang mengusung nilai-nilai keadilan dan kesetraan gender. Perjuangan Rasulullah belum selesai, Rasulullah mewariskan kepada ummat-Nya agar selalu mengayomi, melindungi dan menghormati kaum perempuan dimanapun berada.

Ajaran-ajaran yang di bawa Islam adalah ajaran yang penuh rahmat, keadilan dan kesetaraan serta perlindungan terhadap HAM. Oleh karena itu, penyebaran atau mendakwahkan ajaran Islam yang penuh dengan keadilan dan kesetaraan HAM itu sangat penting, dan harus dilakukan secara terus menerus tanpa berhenti dan lelah. Khususnya di Negara Indonesia, baik ditingkat nasional maupun lokal.

Harapannya dengan adanya wacana dalam penulisan buku ini, UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan (UUP) itu, bisa secepat mungkin dapat dilakukan Amandemen atau judicial review terhadap beberapa Pasal UUP yang terkesan bias gender yang diskriminatis. Amandemen UUP merupakan sebuah keniscayaan sebagai upaya dalam melindungi harkat bartabat hak asasi kaum parempuan di Indonesia.

Filosofisnya adalah perempuan tidak saja masa depan melainkan adalah masa kini. Di masa depan kualitas perempuan ditentukan oleh apa yang pemerintah perbuat di masa kini. Artinya, ketika dunia

atau bangsa berharap di masa depan ada peradaban manusia (perempuan dan anak) yang lebih baik dari masa kini, pemerintah tidak boleh terlambat untuk melindungi hak-hak perempuan dari perlakuan diskriminatif, kekerasan, tindakan eksploitatif serta ketidak-adilan.

Akhirnya segala kritik, komentar dan saran konstruktif dari pembaca sangat diharapkan, dan akan diterima dengan lapang hati demi perbaikan buku ini. Namun agar tidak terjadi kecurigaan dan kesalahpahaman dalam pemikiran, perlu dipahami bahwa penulis sebenarnya hanya ingin melakukan kontekstualisasi pemahaman al-Qur'an, dengan mencari ide moralitas yang ada di balik teks yang literal. Penulis tidak merubah, apalagi menolak al-Qur'an dan al-Hadis, melainkan hanya ingin mengembangkan penafsiran al-Qur'an. Kerena sesungguhnya menolak terhadap sebuah produk penafsiran al-Qur'an yakni Fiqih Islam atau Fiqih Indonesia (UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan), tidak sama dengan menolak al-Qur'an itu sendiri.

Diakui bahwa kehadiran buku ini tidak lepas dari bantuan banyak pihak, penulis merasa patut mengucapkan terimakasih kepada Yth. Bapak Prof. Dr. H. Moh. Mukri, M.Ag. dan Prof. Dr. H. Damrah Khair, M.A. yang telah memberikan bimbingan, saran dan kata pengantar dalam buku ini. Anda berdua adalah pejuang HAM dan pejuang keadilan gender. Tak lupa saya ucapkan terimakasih kepada Yth. Rektor Universitas Ma'arif Lampung (UMALA) Bapak Dr. Mispani, M.Pd.I, atas komentar dan saran di dalam penyusunan buku ini.

Wa'alaikumussalam. Wr. Wb.

DAFTAR ISI

PERSEMBAHAN iv
MOTO v
KATA PENGANTAR MEMBUMIKAN CEDAW MENUJU HUKUM YANG BERPERSPEKTIF KESETARAAN DAN KEADILAN vi
KATA PENGANTAR HAK PEREMPUAN ADALAH HAK ASASI MANUSIA xii
SEKAPUR SIRIH xvii
DAFTAR ISI xxiii
BAB I Pendahuluan 1
A. Dasar Pemikiran 1
B. Rumusan Masalah 6
C. Tujuan dan Konstribusi Penulisan 6
D. Kerangka Pikir Teori 7
E. Metode Penelitian 27
BAB II Konstruksi Hak Asasi Manusia Perempuan 31
A. Sejarah dan Konsep Dasar Pemikiran Hak Asasi Manusia 31
B. Perkembangan Hak Asasi Manusia di Indonesia .. 38
C. Hak Asasi Manusia dalam Islam 53
D. Perebadaan Hak Asasi Manusia Islam dan Barat . 60
E. Konstruksi Hak Perempuan dalam Islam 64
F. CEDAW Sebagai Upaya Perlindungan HAM Perempuan 69
G. Substansi CEDAW 75
H. Prinsip atau Asas-Asas CEDAW 78
H. Pelaksanaan Konvensi CEDAW di Indonesia 93
BAB III Kritik Atas Kelemahan Undang-Undang Perkawinan 97
A. Sejarah Lahirnya UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan 99
B. Kritik Kelemahan UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan 104

BAB IV Dampak Patriarkhisme Terhadap Perempuan Analisis Hukum Hak Asasi Manusia 111
A. Hak Asasi Kaum Perempuan yang Terabaikan 111
B. Judicial Review Undang-undang Perkawinan Upaya Membumisasikan Hak Asasi Perempuan 147
BAB V Faktor Ketidakadilan Perempun Dalam Undang-Undang Perkawinan 153
A. Faktor Teologis 155
B. Faktor Pemaknaan Hukum Islam 157
C. Faktor Budaya Patriarkhisme 162
D. Faktor Budaya Jahiliyah yang Merendahkan Perempuan 171
E. Faktor Penilaian Terhadap Rendahnya Martabat Perempuan 181
F. Faktor Teks Hadis *Misogonis* 196
G. Faktor Kuatnya Paradigma *Legal-Positivisme* dalam Pemaknaan Undang-undang Perkawinan 202
BAB VI Arah Baru Minimalisasi Ketidakadilan Perempuan 213
A. Membongkar Paradigma Theologi Misoginis 215
B. Rekonstruksi Budaya Anti Diskriminasi 219
C. Amandemen Pasal Bias Gender 221
D. Menanamkan Nilai Hak Asasi Manusia di Lembaga Pendidikan 223
BAB VII Penutup 228
A. Kesimpulan 228
B. Saran-Saran 230
DAFTAR PUSTAKA 233
GLOSARIUM 244
INDEKS 263
BIODATA PENULIS 265

BAB I
PENDAHULUAN

A. Dasar Pemikiran

Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) 1948, di dalamnya termuat bahwa hak dan kebebasan serta keadilan sangat perlu dimiliki oleh setiap orang tanpa diskriminasi, termasuk tidak melakukan diskriminasi berdasarkan jenis kelamin, laki-laki dan perempuan mempunyai derajat yang sama.[1] Dalam konteks perlindungan terhadap hak-hak kaum perempuan, dunia internasional telah merumuskan Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan atau disebut *Convention on the Elimination All Form of Discrimination Against Women (CEDAW)*.[2]

Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan (CEDAW) adalah suatu instrumen standar internasional yang diadopsi oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa pada tahun 1979 dan mulai berlaku pada tanggal 3 Desember 1981. Pada tanggal 18 Maret 2005, 180 negara, lebih dari sembilan puluh persen negara-negara anggota PBB, merupakan Negara Peserta Konvensi. CEDAW menetapkan secara

[1] Saparinah Sadli, *Hak Asai Perempuan Adalah Hak Asasi, Dalam Pemahaman Bentuk-Bentuk Tindak Kekerasan Terhadap Perempuan Dan Alternatif Pemecahannya,* (Jakarta: Pusat Kajian Wanita dan Gender, Uiniversitas Indonesia Jakarta, 2000), hlm. 1. Dalam konstitusi Indonesia, juga telah memuat aturan HAM secara khusus dalam BAB XA yang terdiri dari Pasal-pasal 28 A sampai dengan 28 J. Disamping dalam UUD 1945, Indonesia juga telah memiliki berbagai peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang HAM. Lihat: Sefriani, "Kewenangan Negara Melakukan Penguragnan dan Pembatasan terhadap Hak Sipil Politik", dalam Jurnal Konstitusi, Vol. 1, No. 1, November 2012, hlm. 2.

[2] Habib Ismail. "'Discrimination Against Wife In The Perspective of CEDAW and Islam Mubādalah.'" *Ijtihad: Jurnal Wacana Hukum Islam Dan Kemanusiaan,* 20,no.2(2020),hlm.78. https://ijtihad.iainsalatiga.ac.id/index.php/ijtihad/article/view/4994.

universal prinsip-prinsip persamaan hak antara laki-laki dan perempuan. Indonesia telah meratifikasi Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan melalui UU. No. 7 Tahun 1984. Konsekuwensi dari ratifikasi Konvensi CEDAW tersebut adalah negara (peratifikasi) wajib melaksanakan asas-asas yang tercantum dalam Konvensi tersebut secara komitmen, melalui undang-undang, kebijakan atau program-program sebagai upaya melindungi, menegakkan keadilan, kesetaraan serta terhapusnya segala bentuk diskriminasi terhadap perempuan.[3] Termasuk merubah praktek-praktek kebiasaan dan budaya yang didasarkan pada inferioritas atau superioritas salah satu jenis kelamin atau peran stereotipe untuk perempuan dan laki-laki.[4]

Prinsip persamaan dan keadilan terhadap perempuan khususnya dalam hadapan hukum adalah amanah Konstitusi (1945) yaitu "*equality before the Law"* ini terkandung di dalam UUD 45 Pasal 28B ayat (1) dan (2) serta Pasal 28D ayat (1) yang berbunyi: "*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum*". Hal ini tentu sejalan dengan asas-asas negara hukum yang meliputi 5 (lima) hal, salah satu diantaranya adalah prinsip persamaan dihadapan hukum (*equality before the Law*) prinsip ini dalam negara hukum bermakna bahwa pemerintah tidak boleh mengistimewakan orang atau kelompok orang tertentu, atau memdiskriminasikan orang atau kelompok orang tertentu.[5]

---

[3] Qurrotul Ainiyah, "Prinsip Pernikahan Dalam CEDAW Perspektif Hukum Islam." *Jurnal Qolamuna,* 4, no. 1 (2018). hlm. 89. http://ejournal.stismu.ac.id/ojs/index.php/qolamuna/article/view/92.

[4]Ache Sudiarti Luhulima, "Hak Perempuan dalam Konstitusi Indonesia" dalam Sulistiyowati Irianto (ed), *Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan,* (Jakarta: Yayasan Obor, 2006) hlm. 87-89.

[5] Di dalam prinsip ini, terkandung (a) adanya jaminan persamaan bagi semua orang di hadapan hukum dan pemerintahan, dan (b) tersedianya mekanisme untuk menuntut perlakuan yang sama bagi semua warga negara. Dengan demikian hukum atau perundang-undangan harus memberi

Keadilan serta upaya perlindungan terhadap Hak Asasi Manusia (HAM) kaum perempuan juga jelas ditegaskan dalam Islam.[6] Keadilan dan perlindungan HAM perempuan. Kesetaraan dan nilai-nilai luhur inilah yang disebut di dalam prinsip dasar Islam, yang oleh ulama terdahulu dikatakan sebagai tujuan syaria'ah (*maqashid al-syari'ah*).[7] Keadilan dan kesetaraan berlandaskan pada prinsip-prinsip yang memposisikan laki-laki dan perempuan sama sebagai hamba Tuhan.[8] Upaya perlindungan yang ditegaskan secara yuridis dan normative sebagaimana di atas, setidaknya ada dua hal yang dapat disimpulkan: *Pertama,* pengakuan secara umum atas kesetaraan antara laki-laki dan perempuan, tanpa membedakan jenis kelamin. *Kedua,* mengakuan

perlindungan dan kepastian hukum yang adil khususnya terhadap perempuan.

[6] Kata 'adl di dalam al-Quran memiliki aspek dan objek yang beragam, begitu pula pelakunya. Keragaman tersebut mengakibatkan keragaman makna 'adl (keadilan). Menurut penelitian M. Quraish Shihab, paling tidak ada empat makna keadilan. Pertama, 'adl dalam arti "sama". Pengertian ini yang paling banyak terdapat di dalam al-Quran, antara lain pada S. an-Nisa' (4): 3, 58 dan 129, S. asy-Syura (42): 15, S. Al-Ma'idah (5): 8, S. An-Nahl (16): 76, 90, dan S. Al-Hujurat (49): 9. Kata 'adl dengan arti sama (persamaan) pada ayat-ayat tersebut yang dimaksud adalah persamaan dalam hak. Lihat: Ibrahim Lubis, Pengertian Keadilan dalam Al-Qur'an., http://makalahmajannaii.blogspot.com/2012/02/.html., akses (31-Januari 2016).

[7] Salah satu konsep penting dan fundamental yang menjadi pokok bahasan dalam filasafat hukum Islam adalah konsep *maqasid at-tasyri'* atau *maqasid al-syariah* yang menegaskan bahwa hukum Islam disyari'atkan untuk mewujudkan dan memelihara maslahat umat manusia. Konsep ini telah diakui oleh para ulama dan oleh karena itu mereka memformulasikan suatu kaidah yang cukup populer,"Di mana ada maslahat, di sana terdapat hukum Allah." Lihat: Muhammad Sa'id Ramdan al-Buti, *Dawabit al-Maslahah fi as-Syariah al-Islamiyah*, (Beirut: Mu'assasah ar-Risalah,1977), hlm.12. Teori maslahat di sini menurut Masdar F. Masudi sama dengan teori keadilan sosial dalam istilah filsafat hukum. Lihat: Masdar F. Mas'udi, "Meletakkan Kembali Maslahat Sebagai Acuan Syari'ah" *Jurnal Ilmu dan Kebudayaan Ulumul Qur'an* No.3, Vol. VI Th. 1995. hlm. 97.

[8] Habib Shulton Asnawi, *Membongkar Patriarkhisme Islam Sebagai Kearifan Budaya Lokal: Sebuah Kritik Terhadap UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan,* dalam *Jurnal ESENSIA* Vol. XIII. No. 2 Juli 2012, (Yogyakarta: UIN Sunan Kalijaga, 2012), hlm. 233.

atas kesejajaran hak dan keawajiban antara laki-laki dan perempuan dalam berbagai bidang.[9]

Secara yuridis normativ keadilan serta kesetaraan merupakan sebuah perwujudan HAM yang dimiliki oleh semua umat, khususnya kaum perempuan.[10] Namun sangat ironis, kenyataan cenderung sebaliknya, status dan peran perempuan diberbagai masyarakat hingga sekarang ini pada umumnya masih berada pada posisi dan kondisi yang sangat menghawatirkan.[11] Perempuan mengalami ragam ketidak-adilan, marginalisasi, subordinasi, stereotip serta pelanggaran HAM.

Ketidakadilan serta pelanggaran HAM yang dialami oleh kaum perempuan tersebut akibat dari "pemaknaan yang salah" terhadap beberapa Pasal dalam UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, dimana Pasal-pasal di dalam UU Perkawinan tersebut dimaknai oleh penegak hukum Indonesia secara positivistik-legalistik semata.[12] Selain itu, penegak hukum di Indonesia masih di dominasi oleh cara berpikir atau paradigma pemahaman dengan perspektif "*patriarkhi*". Karena pemahaman yang patriarkhis itu, maka paraktik penegakan Pasal-pasal dalam UU. No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan dalam kenyataannya sungguh-sungguh justru lebih sering menyebabkan tambahan

---

[9] Zaitunah Subhan, *Tafsir Kebencian: Studi Kasusu Gender dalam Tafsir Qur'an,* (Yogyakarta: LKiS, 1999), hlm. 4.

[10] Habib Shulton Asnawi, *Politik Hukum Kesetaraan Kaum Perempuan dalam Organisasi Masyarakat Islam di Indonesia,* dalam Jurnal Studi Gender dan Islam/MUSAWA , (Yogyakarta: PSW UIN Sunan Kalijaga, 2012), hlm. 27.

[11] Dengan kondisi rill seperti itu wajar apabila kemudian status peran perempuan dinilai lebih buruk dimanapun dibelahan bumi ini. Penjelasan tentang jenis-jenis ketidak-adilan yang banyak dialami kaum perempuan ini; lihat, Mansour Faqih, *Analsis Gender dan Transformasi Sosial,* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1999), hlm. 12-23.

[12] Yang dimaksd positivistik-legalistik hukum secara sederhada di katakan bahwa "apapun bunyi Pasal-pasal dalam UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tersebut, itulah yang harus dijalankan, meskipun harus melawan keadilan dan mengabaikan HAM perempuan". Cara berfikir semacam ini terbukti membuat proses penegakkan hukum di Indonesia menjadi gersang dan kering dari moralitas. Akibatnya, keadilan yang menjadi tujuan akhir hukum seringkali tidak tercapai. Khususnya adalah keadilan dan HAM kaum perempuan.

penderitaan pada kaum perempuan yang menjadi korban akibat pelanggengan pasal-pasal tersebut.

Dalam konteks peneitian ini, Pasal-pasal yang terdapat dalam UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan sifatnya masih diskriminasi dan menimbulkan ketidakadilan bagi perempuan baik dari sisi keadilan, gender dan persamaan. Diantaranya adalah Pasal 5 tentang syarat-syarat poligami; Pasal 7 tentang syarat umur perkawinan bagi perempuan; Pasal 2 (1) tentang sahnya perkawinan; Pasal 31 tentang kedudukan suami istri; Pasal 34 tentang hak dan kewajiban suami istri.[13]

Ketidak-adilan dan pelanggaran HAM perempuan inilah yang kemudian bertentangan dengan prinsip-prinsip/asas-asas yang terkandung dalam Konvensi Internasional sebagimana di atas dan norma-norma dalam Islam. Indonesia meratifikasi Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan merupakan perwujudan amanah UUD 1945 yang dengan tegas menyakan bahwa segala warga Negara adalah pemilik kedudukan yang sama di dalam hukum, oleh karena itu, segala bentuk diskriminasi terhadap perempuan wajib dihapuskan karena tidak sesuai dengan Pancasila dan UUD 1945. Namun dalam kenyataannya, perumus UU Perkawinan tersebut sengaja tidak mendasarkan kepada Konvensi CEDAW tersebut serta mengabaikan prinsip-prinsip/asas-asas yang terdapat dalam Konvensi tersebut. Hal ini dibuktikan dengan tidak pernah sekalipun pemerintah saat ini untuk mengamandemen/merevisi UU. No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan

Upaya perlindungan terhadap kaum perempuan merupakan sebuah keniscayaan. Karena Indonesia

[13] Fatul Mu'in, M. Anwar Nawawi, Habib Shulton A,. "Hak Perempuan Disabilitas Dalam UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan: Perspektif Convention On The Rights Of Persons With Disabilities (CRPD)." *Yurisprudentia: Jurnal Hukum Ekonomi* 6, no. 2 (2020), hlm.77. http://194.31.53.129/index.php/yurisprudentia/article/view/3098.

adalah negara hukum.[14] Ciri dari konsep negara hukum adalah adanya perlindungan terhadap HAM. Ide sentral negara hukum adalah pengakuan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia HAM yang bertumpu atas prinsip kebebasan, keadilan dan non diskriminasi.[15] Adanya Undang-undang akan memberikan jaminan perlindungan terhadap asas kebebasan dan keadilan. Hal ini jelas, bahwa negara hukum Indonesia harus tetap melindungi HAM, khususnya adalah kaum perempuan.

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimanakah keadilan perempuan dalam Undang-undang Perkawinan perspektif hak asasi manusia?
2. Apa faktor ketidakadilan perempuan dalam Undang-undang Perkawinan?
3. Upaya apa untuk meminimalisasi ketidakadilan perempuan?

C. Tujuan dan Konstribusi Penulisan

1. Tujuan penulisan ini adalah untuk mengetahui hak-hak perempuan dalam UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan perspektif hak asasi manusia
2. Tujuannya untuk mengetahui faktor penyebab ketidak-adilan perempuan

---

[14] Lihat UUD 1945 Pasal 1 ayat (3), "*Negara Indonesia adalah Negara Hukum".*

[15] Pada paham *rechsstaat* dan *the rule of law,* terdapat sedikit perbedaan, meskipun dalam perkembangannya dewasa ini tidak dipermasalahkan lagi perbedaan antara keduanya, karena pada dasarnya kedua konsep itu mengarahkan dirinya pada suatu sasaran yang utama, yaitu pengakuan terhadap hak asasi manusia (HAM). Konsep *rechsstaat* lahir dari suatu perjuangan menentang absolutisme sehingga sifatnya revolusioner, sebaliknya *the rule of law* berkembang secara evolusioner. Konsep *rechsstaat* bertumpu atas sistem hukum kontinental yang disebut *civil law,* sedang konsep *the rule of law* bertumpu pada sistem hukum anglo saxon yang disebut *common law.* Lihat. Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Masyarakat Indonesia,* (Surabaya: PT Bina Ilmu, 1987), hlm. 72.

3. Tujuannya untuk mengetahui upaya apa dalam menegakkan keadilan dan kepastian hukum kaum perempuan di Indonesia
4. Penulisan ini adalah untuk menambah khazanah kelimuan khususnya terkait dengan keadilan dan kesetaraan gender serta kajian hak asasi manusia perempuan di Indonesia.
5. Penulisan ini sebagai upaya sosialisasi tentang pentingnya penghargaan terhadap hak-hak perempuan serta menyadarkan kepada masyarakat terkait dengan hak-hak perempuan yang terdiskriminasi oleh UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

D. Kerangka Pikir Teori

Kerangka berpikir dalam penjelasan permasalahan penelitian ini adalah *pertama* menggunakan teori tentang kemuliaan Perempuan baik ketentuan kemuliaan perempuan dalam hukum Islam, konvensi internasional maupun hukum nasional Indonesia yang secara khusus mengatur tentang keadilan dan kemuliaan perempuan. *Kedua,* teori tentang hukum progresif atau yang biasa disebut sebagai keadilan substantif. *Ketiga,* teori tentang hak asasi manusia (HAM) dalam konteks negara hukum.

1. Kemuliaan Perempuan

Islam diturunkan di bumi adalah untuk membebaskan segenap umat manusia dari segala bentuk diskriminasi dan penindasan khususnya terhadap kaum perempuan termasuk diskriminasi seksual, warna kulit, etnis, dan ikatan-ikata primordial lainnya.[16] Sebagaimana dalam Firman Allah SWT. Q.S. Al-Hujurat:

[16] Hal ini senada dengan ungkapan M. Quraish Shihab yang menyatakan bahwa salah satu tema utama sekaligus prinsip pokok dalam ajaran Islam adalah persamaan antara manusia, baik antara laki-laki dan perempuan maupun antara bangsa, suku, dan keturunan. Lihat M. Quraish Shihab, *Membumikan Al-Qur'an: Fungsi dan Peran Wahyu dalam Kebudayaan Masyarakat*) Cet. IV; Bandung: Mizan), hlm. 269.

13. Islam diturunkan di bumi memproklamirkan kemanusiaan perempuan sebagai manusia yang utuh. Perempuan adalah manusia yang memiliki harkat dan martabat kemuliaan yang setara dengan laki-laki. Al-Quran Surat An-Nisa' ayat 1 menegaskan bahwa keduanya (perempuan dan laki-laki) diciptakan dari unsur yang satu (*nafs wahidah).* Secara tegas Islam menempatkan perempuan sebagai mitra sejajar dengan laki-laki sebagaimana dinyatakan dalam al-Qur'am Surat At-Taubah Ayat 71.[17]

Islam hadir demi membela kelompok tertindas, baik secara struktural maupun secara cultural, yang dalam Al-Qur'an disebut *al-mustadh 'afin.* Di antara kelompok *al-mustadh 'afin* yang paling menderita di masa itu adalah kaum perempuan. Tidak heran jika misi Rasulullah SAW terkait erat dengan upaya-upaya pembelaan, perlindungan, penghormatan dan pemberdayaan kaum perempuan.

Rasulullah SAW sangat gigih mengikis budaya jahiliyah yang tidak manusiawi dan melecehkan kaum perempuan. Beliau memperjuangkan terwujudnya ajaran Islam yang akamonodatif terhadap nilai-nilai kemanusiaan, ajaran yang mengusung nilai-nilai keadilan dan kesetraan gender. Beliau secara tegas bertahap mengembalikan HAM perempuan sebagai manusia utuh dan merdeka.[18]

Islam sangat tegas membawa prinsip kesetaraan manusia, termasuk kesetaraan perempuan dan laki-laki. Karena itu, Islam menolak semua bentuk ketimpangan dan ketidak-adilan, terutama dalam relasi gender. Islam juga menolak budaya ptriarkhi atau budaya jahiliyah, budaya feodal dan semua system tiranik, despotic dan totaliter. Sebaliknya, Islam sangat vocal mendorong manusia untuk menegakkan nilai-nilai kemanusiaan

[17] Husein Muhammad, Perempuan, Islam, dan Negara, Yogyakarta: IRCISOD, 2022, hlm. 19.

[18] Musdah Mulia, *Kemuliaan Perempuan dalam Islam,*(Jakarta: Megawati Institut, 2014), hlm. 12.

universal, yakni keadilan, kesetraan dan perlindungan terhadap HAM.

Semua bentuk atau pandangan bias gender, bias nilai-nilai budaya patriarkhisme dan bernuansa feodal harus segera dihapuskan dan dihilangkan demi membangun masa depan bangsa Indonesia yang lebih demokratis dan lebih beradab. Esensi atau substansi ajaran Islam adalah tauhid, yakni sebuah pengakuan bahwa hanya Allah yang patut disembah. Dengan komitmen tauhid, Rasulullah SAW membebaskan manusia dari belenggu budaya jahiliyah sangat serat dengan ketidakadilan dan kedzaliman dan kebiadaban.

Dapat disimpulkan bahwa, Islam menentang ketidak-adilan yang merendahkan kaum perempuan. Islam memperkenalkan kepada masyarakat Arab dan juga masyarakat dunia tentang pentingnya memanusiakan perempuan dan mengangkat harkat dan martabat (*dignity*) mereka sebagai manusia merdeka yang posisinya setara dengan laki-laki, baik dalam keluarga maupun dalam kehidupan luas di masyarakat.[19]

Sekalipun Al-Quran secara tekstual mengakui persamaan antara manusia namun dalam tataran implementasi pada kehidupan sehari-hari seringkali prinsip-prinsip kesetaraan tersebut diabaikan. Hal ini disebabkan oleh citra perempuan dalam masyarakat sering diidentikkan dengan istilah 3 (tiga) R, yakni: "*Dapur, Sumur, dan Kasur"*.

Pandangan ini menyebabkan perempuan terkebelakang terbelenggu oleh kebodohan yang pada gilirannya sulit meraih peran publik, sehingga tidak pernah mandiri dan hidup selalu bergantung pada orang lain. Sebaliknya, laki-laki diidentikkan dengan segala simbol kekuatan, kemandirian tinggi, dan terpola di masyarakat bahwa laki-lakilah yang harus berperan di dunia publik dan perempuan tinggal dalam rumah mengurusi segala hal yang bersifat domestik. Padahal Islam tidak mengajarkan diskriminasi antara lelaki dan

[19] Musdah Mulia, *Kemuliaan Perempuan,* hlm. 13.

perempuan sebagai manusia. Di hadapan Tuhan, lelaki dan perempuan mempunyai derajat yang sama. Berikut beberapa prinsip kesetaraan gender dalam Islam, adalah:[20]

Pertama: Laki-laki dan perempuan sama-sama hamba Allah. Dalam kapasitas manusia sebagai hamba Allah, tidak ada perbedaan antara laki-laki dan perempuan, keduanya mempunyai potensi dan peluang yang sama untuk menjadi hamba yang ideal. Salah satu tujuan penciptaan manusia, untuk menyembah Allah SWT., sebagaimana dinyatakan dalam Surat Az-Zariyat [56]:

وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالْإِنْسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ

Dan Aku tidak menciptakan jin dan manusia melainkan supaya mereka menyembah-Ku.

Semua manusia mempunyai kesempatan sama untuk menjadi hamba ideal di mata Allah SWT., yaitu menjadi orang yang bertaqwa. Untuk mencapai derajat ini tidak dikenal adanya perbedaan jenis kelamin maupun etnis. Dalam kapasitasnya sebagai hamba Allah, laki-laki dan perempuan akan mendapatkan penghargaan dari Tuhan sesuai kadar pengabdiannya, sebagaimana dinyatakan surat An-Nahl [97]:

مَنْ عَمِلَ صَالِحًا مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَلَنُحْيِيَنَّهُ حَيَاةً طَيِّبَةً وَلَنَجْزِيَنَّهُمْ أَجْرَهُمْ بِأَحْسَنِ مَا كَانُو ايَعْمَلُونَ

Barangsiapa yang mengerjakan amal saleh, baik laki-laki maupun perempuan dalam keadaan beriman, maka sesungguhnya akan Kami berikan kepadanya kehidupan yang baik dan sesungguhnya akan Kami beri balasan kepada mereka dengan pahala yang lebih baik dari apa yang telah mereka kerjakan.

Kedua: Laki-Laki dan Perempuan Sebagai Khalifah di Muka Bumi . Maksud dan tujuan penciptaan manusia di muka bumi di samping untuk menjadi hamba yang

[20]Nasaruddin Umar, *"Bias Jender dalam Penafsiran Al-Qur'an", dalam Pidato Pengukuhan Guru Besar,* (Jakarta: IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2002), hlm. 244.

tunduk dan patuh serta mengabdi kepada Allah, juga untuk menjadi khalifah di bumi, sebagaimana dinyatakan dalam surat al-An'am [165]:

وَهُوَ الَّذِي جَعَلَكُمْ خَلَائِفَ الْأَرْضِ وَرَفَعَ بَعْضَكُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِيَبْلُوَكُمْ فِي مَا ءَاتَاكُمْ إِنَّ رَبَّكَ
سَرِيعُ الْعِقَابِ وَإِنَّهُ لَغَفُورٌ رَحِيمٌ

Dan Dialah yang menjadikan kamu penguasa-penguasa di bumi dan Dia meninggikan sebahagian kamu atas sebahagian (yang lain) beberapa derajat, untuk mengujimu tentang apa yang diberikan-Nya kepadamu. Sesungguhnya Tuhanmu amat cepat siksaan-Nya, dan sesungguhnya Dia Maha Pengampun lagi Maha Penyayang.

Kata khalifah dalam ayat Alquran surat al-An'am 165 ini tidak menunjuk pada slah satu jenis kelamin atau kelompok etnis tertentu, laki-laki dan perempuan mempunyai tugas yang sama sebagai khalifah yang akan mempertanggung jawabkan tugas-tugas kekhalifahannya di bumi.

Ketiga: Laki-Laki dan Perempuan Menerima Perjanjian Allah. Laki-laki dan perempuan sama-sama mengemban amanah dan memerima perjanjian primordial dengan Allah. Sejak awal sejarah manusia dalam Islam tidak dikenal adanya diskriminasi jenis kelamin, laki-laki dan perempuan sama-sama menyatakan ikrar ketuhanan yang sama. Laki-laki dan perempuan sama-sama mengemban amanah dan menerima perjanjian dari Tuhan. Sebelum anak manusia keluar dari rahim ibunya, terlebih dahulu harus menerima perjanjian dari Allah dan berikrar akan keberadaan-Nya sebagaimana dinyatakan dalam surat Al-A'raf [172]:

وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنْ بَنِي ءَادَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَى أَنْفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَى شَهِدْنَا أَنْ
تَقُولُوا يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِنَّا كُنَّا عَنْ هَذَا غَافِلِينَ

Dan (ingatlah), ketika Tuhanmu mengeluarkan keturunan anak-anak Adam dari sulbi mereka dan Allah mengambil kesaksian terhadap jiwa mereka (seraya berfirman): "Bukankah Aku ini Tuhanmu?" Mereka menjawab: "Betul (Engkau Tuhan kami), kami menjadi saksi". (Kami lakukan yang demikian itu) agar di hari kiamat kamu tidak mengatakan: "Sesungguhnya kami (bani Adam) adalah orang-orang yang lengah terhadap ini (keesaan Tuhan)"

Dengan demikian, sejak awal kejadian manusia, dalam Islam tidak dikenal sistem diskriminasi jenis kelamin. Laki-laki dan perempuan sama-sama menyatakan ikrar ketuhanan yang sama. *Keempat:* Laki-Laki dan Perempuan Sama-Sama Berpotensi Meraih Prestasi. Peluang untuk meraih prestasi maksimum tidak ada pembeda antara laki-laki dan perempuan baik dalam bidang spiritual maupun karir profesional. Peluang meraih prestasi maksimum dimiliki setiap laki-laki maupun perempuan tanpa ada pembedaan. Islam menawarkan konsep kesetaraan gender yang ideal dengan memberi ketegasan bahwa prestasi individual, baik dalam bidang spiritual maupun karier profesional tidak harus dimonopoli salah satu jenis kelamin, sebagaimana dinyatakan dalam surat Ali-Imran [195]:

فَاسْتَجَابَ لَهُمْ رَبُّهُمْ أَنِّي لَا أُضِيعُ عَمَلَ عَامِلٍ مِنْكُمْ مِنْ ذَكَرٍ أَوْ أُنْثَى بَعْضُكُمْ مِنْ بَعْضٍ ..... الأية

Maka Tuhan mereka memperkenankan permohonannya (dengan berfirman), "Sesungguhnya Aku tidak menyia-nyiakan amal orang-orang yang beramal di antara kamu, baik laki-laki atau perempuan, (karena) sebagian kamu adalah turunan dari sebagian yang lain.

Namun dalam kenyataannya, di tengah-tengah masyarakat sekarang ini, konsep ideal tersebut masih membutuhkan tahapan dan sosialisasi karena terdapat

beberapa kendala budaya yang tidak mudah diselesaikan.[21]

Prinsip-prinsip yang terkandung di dalam konsep gender di tegaskan dan dikuatkan kembali di dalam Konvensi Internasional. Konvensi Internasional yang khusus mengatur tentang upaya perlindungan terhadap hak-hak kaum serta keadilan kaum perempuan yaitu *Convention on the Elimination All Form Of Discrimination Against Women* (CEDAW) atau Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan, Konvensi ini adalah suatu instrumen standar internasional yang diadopsi oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB). Memperhatikan kondisi dan keadaan tersebut, konvensi menetapkan prinsip-prinsip serta ketentuan-ketentuan untuk menghapus kesenjangan, subordinasi serta tindakan yang merugikan hak dan kedudukan perempuan dalam hukum, keluarga dan masyarakat.

Hak asasi perempuan dalam CEDAW didasarkan pada tiga prinsip: kesetaraan, non-diskriminasi dan kewajiban negara. Tiga prinsip utama. *Pertama,* prinsip persamaan menuju persamaan substantif yakni memandang persamaan hak lelaki dan perempuan; *Kedua,* prinsip non diskriminasi terutama diskriminasi berdasarkan jenis kelamin dalam pemenuhan kebebasan-kebebasan dasar dan hak asasi manusia; dan *Ketiga,* prinsip kewajiban negara bahwa negara peserta adalah aktor utama yang memiliki tanggungjawab untuk memastikan terwujudnya persamaan hak lelaki dan perempuan dalam menikmati semua hak ekonomi, sosial, budaya, sipil dan politik.[22]

Dalam ketiga prinsip tersebut terletak "prisma" hak asasi perempuan, yang menjadi lensa untuk memeriksa dan mengoreksi segala bentuk diskriminasi

---

[21] Nasaruddin Umar, *"Bias Jender dalam.,* hlm. 3.

[22] Achie Sudiarti Luhulima, "Efektivitas Pelaksanaan Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan: Jaminan bagi Realisasi Hak-hak Perempuan", dalam http://www.cedawui.org, diakses tanggal 17-11-16, hlm. 1.

gender. Lebih penting lagi, kerangka tujuan, kewajiban, hak, pengaturan dan akuntabilitas hanya dapat dibangun melalui pemahaman konsep-konsep dasar ini. Walaupun masing-masing konsep berbeda dan memiliki nuansa tersendiri, masing-masing saling berhubungan dan saling memperkuat dan menjadi inti CEDAW. Adapun ketiga prinsip tersebut secara jelas adalah sebagai berikut:

a. Prinsip Persamaan

Secara ringkas, prinsip persamaan-keadilan substantive yang dianut konvensi adalah:

1) Langkah- tindakan untuk merealisasi hak perempuan yang ditujukan untuk mengatasi perbedaan, disparitas/ kesenjangan atau keadaan yang merugikan perempuan.
2) Langkah-tindakan untuk melakukan perubahan lingkungan, sehingga perempuan mempunyai kesempatan dan akses yang sama dengan laki-laki serta menikmati manfaat yang sama.
3) Konvensi mewajibkan Negara untuk mendasarkan kebijakan dan langkah-tindakan pada beberapa prinsip antara lain (a) kesempatan yang sama bagi perempuan dan laki-laki; (b) akses yang sama bagi perempuan dan laki-laki;(c) perempuan dan laki-laki menikmati manfaat yang sama dari hasil-hasil penggunaan kesempatan dan akses tersebut.
4) Hak hukum yang sama bagi perempuan dan laki-laki antara lain dalam (i) dalam kewarganegaraan; (ii) dalam perkawinan dan hubungan keluarga;(iii) dalam perwalian anak.
5) Persamaan kedudukan dalam hukum dan perlakuan yang sama di depan hukum

Prinsip keadilan kaum perempuan tersebut juga sejalan dengan prinsip dalam Islam.[23] Keadilan kaum

[23] Kata 'adl di dalam al-Quran memiliki aspek dan objek yang beragam, begitu pula pelakunya. Keragaman tersebut mengakibatkan keragaman makna 'adl (keadilan). Menurut penelitian M. Quraish Shihab, paling tidak ada

perempuan serta kesetaraan dan nilai-nilai luhur inilah yang disebut di dalam prinsip dasar Islam, yang oleh ulama terdahulu dikatakan sebagai tujuan syaria'ah (*maqashid al-syari'ah*).[24] Keadilan dan kesetaraan berlandaskan pada prinsip-prinsip yang memposisikan laki-laki dan perempuan sama sebagai hamba Tuhan.[25]

Prinsip keadilan serta kesetaraan antara laki-laki dan perempuan merupakan sebuah perwujudan HAM yang dimiliki oleh semua umat, khususnya kaum perempuan.[26] Namun sangat ironis, kenyataan cenderung sebaliknya, status dan peran perempuan diberbagai masyarakat hingga sekarang ini pada umumnya masih berada pada posisi dan kondisi yang sangat menghawatirkan.[27] Perempuan mengalami ragam ketidak-adilan, marginalisasi, subordinasi, stereotip serta pelanggaran HAM.

Padahal, ketidakadilan yang dialami oleh kaum perempuan tersebut sangat bertentangan dengan konsep negara Indonesia yaitu sebagai negara hukum.[28]

---

empat makna keadilan. Pertama, 'adl dalam arti "sama". Pengertian ini yang paling banyak terdapat di dalam al-Quran, antara lain pada S. an-Nisa' (4): 3, 58 dan 129, S. asy-Syura (42): 15, S. Al-Ma'idah (5): 8, S. An-Nahl (16): 76, 90, dan S. Al-Hujurat (49): 9. Kata 'adl dengan arti sama (persamaan) pada ayat-ayat tersebut yang dimaksud adalah persamaan dalam hak. Lihat: Ibrahim Lubis, Pengertian Keadilan dalam Al-Qur'an., http://makalahmajannaii.blogspot.com/2016/02/.html., akses (31-Agustus-2016).

[24] Muhammad Sa'id Ramdan al-Buti, *Dawabit al-Maslahah fi,* hlm.12. dan ;ihat juga: Masdar F. Mas'udi, "Meletakkan Kembali Maslahat, hlm. 97.

[25] Habib Shulton Asnawi, *Membongkar Patriarkhisme Islam Sebagai Kearifan Budaya Lokal: Sebuah Kritik Terhadap UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan,* dalam *Jurnal ESENSIA* Vol. XIII. No. 2 Juli 2012, (Yogyakarta: UIN Sunan Kalijaga, 2012), hlm. 233.

[26] Habib Shulton Asnawi, *Politik Hukum Kesetaraan Kaum Perempuan dalam Organisasi Masyarakat Islam di Indonesia,* dalam Jurnal Studi Gender dan Islam/MUSAWA , (Yogyakarta: PSW UIN Sunan Kalijaga, 2012), hlm. 27.

[27] Dengan kondisi rill seperti itu wajar apabila kemudian status peran perempuan dinilai lebih buruk dimanapun dibelahan bumi ini. Penjelasan tentang jenis-jenis ketidak-adilan yang banyak dialami kaum perempuan ini; lihat, Mansour Faqih, *Analsis Gender dan Transformasi Sosial,* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1999), hlm. 12-23.

[28] Negara hukum ialah negara yang berdiri di atas hukum yang menjamin keadilan kepada warga negaranya. Pengertian negara hukum merupakan terjemahan dari *rechsstaat* dan *the rule of law.* Pada paham *rechsstaat* dan *the rule of law,* terdapat sedikit perbedaan, meskipun dalam perkembangannya

Ciri dari negara hukum diantaranya adalah adanya jaminan terhadap perlindungan HAM serta menjunjung tinggi prinsip persamaan dan keadilan.[29] Prinsip persamaan dan keadilan merupakan salah satu unsur dan bagian yang khas dari negara hukum, serta merupakan sifat negara hukum yang sebenar-benarnya.[30] Jadi, dengan demikian persamaan serta keadilan disini secara fundamental sangat esensial dan penting, khususnya adalah perlindungan terhadap HAM kaum perempuan.[31]

Prinsip persamaan memperlakukan perempuan sama dengan laki-laki. Pendekatan ini percaya bahwa setiap pengakuan atas perbedaan gender dalam hukum berarti pengakuan terhadap adanya stereotip negatif yang dilekatkan kepada perempuan yang memperkuat posisi subordinasi mereka terhadap laki-laki. Tujuan utama yang ingin dicapai adalah "perlakuan yang sama", bukan persamaan hasil. Karena perempuan dan laki-laki dianggap sama, legislasi yang memperlakukan perempuan berbeda dianggap melanggar prinsip kesetaraan. Dengan demikian, hukum harus netral gender dan aturan harus didasarkan pada "satu standar". Namun, pendekatan ini memiliki kekurangan karena

---

dewasa ini tidak dipermasalahkan lagi perbedaan antara keduanya, karena pada dasarnya kedua konsep itu mengarahkan dirinya pada suatu sasaran yang utama, yaitu pengakuan terhadap hak asasi manusia (HAM). Lihat, Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Masyarakat Indonesia,* (Surabaya: PT Bina Ilmu, 1987), hlm. 72.

[29] Frans Magnis Suseno, *Etika Politik Prinsip-prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern,* (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1999), hlm. 295-298.

[30] Indonesia adalah negara hukum yang selama ini diatur dalam Penjelasan UUD 1945, dalam Amandemen UUD 1945 telah diangkat ke dalam UUD 1945 Pasal 1 ayat (3), "*Negara Indonesia adalah Negara Hukum".* Kalimat tersebut menunjukan bahwa negara Indonesia merdeka akan dijalankan berdasarkan hukum, dalam hlm ini adalah UUD sebagai aturan hukum tertinggi. Konsep negara hukum tersebut untuk membentuk pemerintahan negara yang bertujuan, baik untuk melindungi HAM. Lihat. Udiyo Basuki, "Perlindungan HAM dalam Negara Hukum Indonesia: Studi Ratifikasi Konvensi Hak-hak Disabilitas (*Convention on The Rights of Persons with Disabilities*)" *Jurnal SOSIO-RELIGIA,* Vol. 10, No.1, (Februari-Juni 2012): 23-24.

[31] Abdul Latief, "Demokratisasi dan Perlindungan HAM dalam Negara Hukum" dalam Eko Riyadi dan Supriyanto Abdi (ed.), *Mengurai Kompleksitas Hak Asasi Manusia: Kajian Multi Perspektif,* (Yogyakarta: PUSHAM UII, 2007), hlm. 125.

tidak mempertimbangkan perbedaan biologis dan perbedaan gender serta ketidak beruntungan atau kerugian yang di derita perempuan dalam jangka panjang.[32]

Dengan tujuan memperlakukan laki-laki dan perempuan secara sama, pendekatan ini menyubutkan "buta gender–gender blindness" yang akan memperkuat standar dominan yang hanya didasarkan pada pengalaman dan kepentingan laki-laki. Keunggulan laki-laki dalam pembuatan hukum dan ideolgi gender berperan secara berbarengan dalam pembentukan dan pelestarian standar laki-laki. Akibatnya, akan muncul beban tambahan bagi perempuan, yaitu keharusan untuk memenuhi standar laki-laki. Padahal dalam kenyataannya, perempuan memiliki realitas sosial dan ekonomi yang tidak sama dengan laki-laki. Karena tidak diuntungkan oleh adanya peran, tanggungjawab, dan sumber daya gender, maka hanya sedikit saja perempuan yang akan dapat mencapai standar laki-laki.[33]

Pada intinya prinsip kesetaraan menurut CEDAW adalah menghasilkan keluaran untuk memastikan persamaan kesempatan (hukum, kebijakan, program), kesetaraan dalam akses, dan kesetaraan dalam memperoleh manfaat nyata/riil. Konvensi mewajibkan setiap negara untuk memastikan dicapainya persamaan dalam hasil (*equality of outcones*), dan dengan demikian, memberikan kewajiban kepada negara untuk menunjukkan adanya capaian, atau hasil nyata yang dinikmati. Dengan kata lain, Konvensi lebih memperhatikan kesetaraan dalam akses dan kesetaraan manfaat, ketimbang kesetaraan perlakuan.[34]

---

[32] Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan Hak-hak Kaum Perempuan,* (Jakarta: SMK Grafika Desa Putera, 2007), hlm. 25-27.

[33] Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan Hak-hak Kaum,* hlm. 25-27

[34] Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan Hak-hak Kaum,* hlm. 25-27

b. Prinsip Non-Diskriminasi

Covenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik (ICCPR) melarang pembedaan berdasarkan ras, warna, jenis kelamin, dan bahasa sebagai jaminan atas hak individu. Pembedaan dalam pemberian hak atas dasar yang manapun merupakan tindakan diskriminatif dan bukan perlakuan berbeda yang memfasilitasi kesetaraan pengakuan, penikmatan, dan penerapan hak yang sama bagi semua.[35]

Istilah diskriminasi dalam Pasal 1 Konvensi dimaknai sebagai "*setiap pembedaan, pengucilan atau pembatasan yang dibuat atas dasar jenis kelamin, yang mempunyai pengaruh atau tujuan untuk mengurangi atau menghapus pengakuan, penikmatan atau penggunaan hak asasi manusia dan kebebasan-kebebasan pokok di bidang ekonomi, social, budaya, sipil atau apapun lainnya oleh perempuan, terlepas dari status perkawinan mereka, atas dasar peramaan antara laki-laki dan perempuan*".

Hal-hal yang tidak dianggap tindakan diskriminasi adalah: *Pertama,* Langkah- tindakan khusus sementara, Pasal 4 ayat (1) Konvensi yaitu langkah-tindakan yang dilakukan untuk mencapai persamaan kesempatan dan perlakuan bagi perempuan dan laki-laki, dan mempercepat persamaan *de-facto* antara laki-laki dan perempuan. *Kedua,* Perlindungan kehamilan Pasal 4 ayat (2) dan kehamilan sebagai fungsi sosial.

Substansi prinsip non-diskriminasi di dalam Konvensi CEDAW adalah negara menjamin secara hukum atas segala upaya penghapusan diskriminasi terhadap perempuan melalui sejumlah kebijakan atau

[35] Walaupun Pasal di atas dengan jelas menjabarkan definisi diskriminasi, kedalaman dan cakupannya lebih dapat dipahami melalui ketentuan-ketentuan substantif Konvensi. Pasal 4 menentukan diskriminasi positif atau 'korektif' sebagai aspek penting penghapusan diskriminasi dan Rekomendasi Umum 19 memperluas cakupannya dengan memasukkan bentuk-bentuk kekerasan khusus gender (gender-specific forms of violence). Pelaksanaan dan kewajiban yang diembannya meliputi ranah publik dan ranah privat dan juga negara dan bukan-negara sebagai pelaku. Definisi dalam Pasal 1 dapat juga diaplikasikan pada diskriminasi yangdijabarkan dalam ICCPR.

aturan hukum. Tanggungjawab negara tidak sebatas pada proses perumusan tentang apa itu diskriminasi, tetapi juga bertanggungjawab untuk membuat aturan-aturan pendukung, termasuk juga melakukan evaluasi dan pencabutan terhadap kebijakan-kebijakan yang mendiskriminasikan perempuan.

Sejak diratifikasinya Konvensi CEDAW tahun 1984, pemerintah Indonesia telah berupaya menghapus diskriminasi terhadap perempuan, terutama melalui peraturan-peraturan yang dibuat ataupun direvisi. Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) 1948, di dalamnya juga termuat bahwa hak dan kebebasan sangat perlu dimiliki oleh setiap orang tanpa diskriminasi, termasuk tidak melakukan diskriminasi berdasarkan jenis kelamin, laki-laki dan perempuan mempunyai derajat yang sama.[36]

Prinsip non-Nondiskriminasi terhadap kaum perempuan, juga sejalan dengan konstitusi Indonesia. Hal tersebut termuat dalam aturan HAM secara khusus dalam BAB XA yang terdiri dari Pasal 28 A sampai dengan 28 J.[37] Dari sini setidaknya ada dua hal yang bisa disimpulkan: *Pertama,* pengakuan secara umum atas kesetaraan antara laki-laki dan perempuan, tanpa membedakan jenis kelamin. *Kedua,* mengakuan atas kesejajaran hak dan keawajiban antara laki-laki dan perempuan dalam berbagai bidang.[38] Menurut CEDAW, diskriminasi terjadi bila ada elemen-elemen berikut yang berkaitan satu dengan lainnya: [39]

---

[36] Saparinah Sadli, *Hak Asai Perempuan Adalah Hak Asasi, Dalam Pemahaman Bentuk-Bentuk Tindak Kekerasan Terhadap Perempuan Dan Alternatif Pemecahannya,* (Jakarta: Pusat Kajian Wanita dan Gender, Uiniversitas Indonesia Jakarta, 2000), hlm. 1.

[37] Disamping dalam UUD 1945, Indonesia juga telah memiliki berbagai peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang HAM. Lihat: Sefriani, "Kewenangan Negara Melakukan Penguragnan dan Pembatasan terhadap Hak Sipil Politik", dalam Jurnal Konstitusi, Vol. 1, No. 1, November 2012, hlm. 2.

[38] Zaitunah Subhan, *Tafsir Kebencian: Studi Kasusu Gender dalam Tafsir Qur'an,* (Yogyakarta: LKiS, 1999), hlm. 4.

[39] Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan Hak-hak Kaum,* hlm. 28-29.

a) Ideologi (*Asumsi-asumsi berbasis gender tentang peran dan kemampuan perempuan*)

Diskriminasi yang ditentukan dalam CEDAW tidak terbatas pada pembedaan perlakuan yang didasarkan hanya pada jenis kelamin tetapi juga diskriminasi yang bersumber dari asumsi-asumsi sosial budaya negatif yang dilekatkan pada keadaan karena dia adalah "perempuan" atau yang disebut "ideologi gender." Konstruksi ideologis peran dan kemampuan perempuan mempengaruhi akses perempuan dalam memperoleh berbagai kesempatan di berbagai tingkatan: individu, kelembagaan, dan sistem. Sebagai contoh, kenyataan bahwa pekerjaan yang dilakukan perempuan sebagian besar adalah pekerjaan-pekerjaan tertentu saja dan di sisi lain tidak adanya perempuan dalam jenis-jenis pekerjaan lainnya merupakan akibat dari asumsi-asumsi ideologi bahwa perempuan hanya cocok untuk pekerjaan tertentu saja.

Bahwa perempuan lebih banyak mengerjakan pekerjaan pengasuhan, pelayanan dan pekerjaan-pekerjaan subordinat lainnya didasarkan pada pilihan dan kesempatan yang diberikan kepada perempuan pada lingkup pekerjaan tersebut, dan bukan karena perempuan tidak mampu atau tidak berminat untuk pekerjaan lain. Asumsi gender seperti ini telah membatasi kesetaraan kesempatan bagi perempuan di tempat kerja

b). Tindakan (*Perbedaan perlakuan, pembatasan atau pengucilan*)

Asumsi berbasis gender telah memberikan dampak negatif pada hak dan kebebasan perempuan dan menjadi sebab adanya diskriminasi dalam hal-hal sebagai berikut: [40] *Pertama,* adalah "perbedaan perlakuan terhadap perempuan dibandingkan dengan laki-laki". Dalam Pasal 1 CEDAW, perbedaan perlakuan terhadap laki-laki dan perempuan tidak dengan

[40] Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan Hak-hak Kaum,* hlm. 28-30.

sendirinya disebut sebagai diskriminasi, tetapi diskriminasi terjadi bila perbedaan perlakuan tersebut menimbulkan pengurangan atau penghapusan hak dan kebebasan perempuan. Dengan demikian, tindakan afirmasi untuk mengoreksi ketidakberuntungan yang dialami perempuan pada saat ini (contemporary) atau yang sudah lama berlangsung (historic) sebagai upaya untuk mencapai kesetaraan substantif tidak masuk dalam cakupan

*Kedua,*adalah *"*pembatasan hak dan kebebasan perempuan". Pembatasan berarti pengurangan atau pembatasan yang dipaksakan pada hal yang diakui sebagai hak. Pembatasan jam kerja, pembatasan gerak/mobilitas, bekerja atau pindah kerja harus dengan izin suami atau penanggung jawab lainnya merupakan contoh diskriminasi seperti ini. *Ketiga, adalah "*Pengucilan". Pengucilan adalah pengingkaran hak dan kebebasan perempuan berdasarkan jenis kelamin atau asumsi-asumsi gender. Contoh dari pengucilan seperti ini adalah tidak membolehkan perempuan ditahbiskan sebagai pendeta menurut ketentuan agama, mewarisi harta pusaka, memilih, atau menduduki posisi tertentu.

c. Prinsip Kewajiban Negara

Kewajiban negara tidak boleh dipandang hanya sebagai satu elemen dari traktat tetapi merupakan konsep penting dan integral dari kerangka kesetaraan dan non-diskriminasi yang dikandung dalam Konvensi. Di samping sebagai pendukung konstruksi kesetaraan dan non-diskriminasi terhadap perempuan, kewajiban negara menggunakan definisi kesetaraan dan non-diskriminasi terhadap perempuan dalam menentukan cakupan pelaksanaannya. Kaitan antara kewajiban negara, kesetaraan, dan non-diskriminasi memiliki sifat interaktif, ketiganya merupakan perpaduan yang membangun pendekatan mengenai hak asasi perempuan.

Pasal-pasal penting yang menjelaskan cakupan kewajiban negara adalah Pasal 1 sampai Pasal 4.

Cakupan kewajiban negara yang terdapat dalam definisi diskriminasi pada Pasal 1 termasuk diskriminasi di bidang politik, sosial, ekonomi, budaya, sipil dan bidang-bidang lainnya. Pasal 2 (f) dan 5 menegaskan kewajiban negara dalam kaitannya dengan praktek-praktek diskriminatif yang berasal dari norma-norma sosial dan hukum kebiasaan-dengan jelas memperluas tanggung jawab negara ke dalam lingkup yang lebih luas daripada apa yang pada umumnya diterima dalam hukum nasional. Pasal 2 dan 3 menjelaskan kewajiban negara dalam kaitannya dengan penghapusan diskriminasi dan memastikan kesetaraan substantif.

Untuk itu, Pasal 2 (e) memberikan tanggung jawab kepada negara untuk menghapus diskriminasi yang dilakukan oleh "setiap orang, lembaga atau perusahaan," memasukan pelaku privat, individu atau kelompok, ke dalam cakupannya. Kedua Pasal tersebut memasukan langkah korektif, program, hukum, kebijakan dan setiap tindakan yang diambil dalam cakupan kewajiban yang diemban negara. Pada akhirnya, Pasal 4 memperluas tanggng jawab negara, tidak hanya pada tindakan formal tetapi pada hasil-hasil yang dicapai di lapangan, dan merekomendasikan tindakan afirmasi untuk mempercepat terjadinya kesetaraan.

Prinsip keadilan dan kesetaraan gender serta upaya perlindungan terhadap hak asasi manusia (HAM) secara yuridis tercantum juga dalam Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) 1948 sebagai Hukum Hak Asasi Manusia Internasional, di dalamnya termuat dan ditegaskan bahwa hak keadilan dan kebebasan sangat perlu dimiliki oleh setiap manusia tanpa diskriminasi, termasuk tidak melakukan diskriminasi berdasarkan jenis kelamin, laki-laki dan perempuan mempunyai derajat yang sama.[41]

[41]Saparinah Sadli, *Hak Asai Perempuan Adalah Hak Asasi, Dalam Pemahaman Bentuk-Bentuk Tindak Kekerasan Terhadap Perempuan Dan Alternatif Pemecahannya,* (Jakarta: Pusat Kajian Wanita dan Gender, Uiniversitas Indonesia Jakarta, 2000), hlm. 1. Dalam konstitusi Indonesia, juga telah memuat aturan HAM secara khusus dalam BAB XA yang terdiri dari Pasal-Pasal 28 A sampai dengan 28 J. Disamping dalam UUD 1945, Indonesia

2. Hukum Progresif

Indonesia adalah negara hukum yang selama ini diatur dalam Penjelasan UUD 1945, dalam Amandemen UUD 1945 telah diangkat ke dalam UUD 1945 Pasal 1 ayat (3), "*Negara Indonesia adalah Negara Hukum".* Kalimat tersebut menunjukan bahwa negara Indonesia merdeka akan dijalankan berdasarkan hukum, dalam hal ini adalah UUD sebagai aturan hukum tertinggi. Konsep negara hukum tersebut untuk membentuk pemerintahan negara yang bertujuan, baik untuk melindungi HAM.[42]

Namun, sampai saat ini hukum di negara hukum ini justru sering menuai kritikan ketimbang pujian. Banyak kritikan terhadap hukum, baik pembuatan maupun penegakannya, ini jelas tidak menunjukkan peran hukum sebagaimana harapan yang dituangkan di dalam UUD 1945. Pada kenyataannya, hukum memang telah ditegakkan, namun hukum tersebut seringkali diskriminatif sifatnya, tidak *equal.* Akibatnya, keadilan yang menjadi tujuan akhir hukum seringkali tidak tercapai, karena yang terjadi adalah semata-mata tegaknya hukum. Padahal, hukum hanya sekedar instrumen penegakan keadilan. Jika hukum tegak namun tidak ada keadilan, maka tujuan hukum belumlah dapat dikatakan terwujud.[43]

Satjipto Raharjo, menyerukan agar hukum harus kembali pada makna filosofi dasarnya yaitu hukum untuk kepentingan manusia bukan sebaliknya. Hukum bertugas untuk melayani manusia, bukan manusia

---

juga telah memiliki berbagai peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang HAM. Lihat: Sefriani, "Kewenangan Negara Melakukan Penguragnan dan Pembatasan terhadap Hak Sipil Politik", dalam Jurnal Konstitusi, Vol. 1, No. 1, November 2012, hlm. 2.

[42] Udiyo Basuki, "Perlindungan HAM dalam Negara Hukum Indonesia: Studi Ratifikasi Konvensi Hak-hak Disabilitas (*Convention on The Rights of Persons with Disabilities*)" *Jurnal SOSIO-RELIGIA,* Vol. 10, No.1, Februari-Juni 2012, hlm. 23-24.

[43] Moh. Mahfud MD, *Negara Hukum Indonesia: Gagasan dan Realita di Era Reformasi,* makalah disampaikan dalam Seminar Nasional "Dinamika Implementasi Negara Hukum Indonesia dan Tantangannya di Era Reformasi", yang diselenggarakan Fakultas Hukum Universitas Atma Jaya Yogyakarta, Sabtu 8 September 2012 di Yogyakarta, hlm. 8.

melayani hukum.[44] Hukum tidak ada untuk dirinya melainkan untuk sesuatu yang luas, yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan dan kemuliaan manusia.[45] Inilah filosofi hukum progresif sebagai upaya membongkar positivistik-legalistik terhadap pemaknaan hukum.

Hukum progresif ditunjukan untuk melindungi rakyat menuju kepada ideal hukum dan menolak *status-quo,* serta tidak ingin menjadikan hukum sebagai tegnologi yang tidak bernurani, melainkan institusi yang bermoral. Hukum progresif bisa disebut sebagai "*hukum yang pro-rakyat*" dan "*hukum pro-keadilan*".[46] Hukum progresif sebagaimana telah diungkap di atas, menghendaki kembalinya pemikiran hukum pada falsafah dasarnya yaitu hukum untuk manusia. Manusia menjadi penentu dan titik orientasi dari keberadaan hukum. Karena itu, hukum tidak boleh menjadi institusi yang lepas dari kepentingan pengabdian untuk mensejahterakan manusia. Para pelaku hukum dituntut untuk mengedepankan kejujuran dan ketulusan dalam penegakan hukum. Mereka harus memiliki empati dan kepedulian pada penderitaan yang dialami oleh rakyat dan bangsanya. Kepentingan rakyat baik kesejahteran dan kebahagiannya harus menjadi titik orientasi dan tujuan akhir dari penyelenggaraan hukum. Dalam konteks ini, term hukum progresif nyata menganut ideologi hukum yang pro keadilan dan hukum yang pro rakyat.[47]

Paradigma hukum progresif ini sangat sejalan dengan garis politik hukum UUD 1945. Mengggali rasa keadilan substantif merupakan salah satu pesan UUD 1945 yang menegaskan prinsip penegakkan keadilan

---

[44]Satjipto Raharjo, *Hukum Progresif: Sebuah Seketsa Hukum Indonesia,* (Yogyakarta: GENTA Publishing, 2009), hlm. 1.

[45] Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, (Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2006), hlm. 188.

[46] Satjipto Raharjo, *Hukum Progresif: Sebuah Seketsa Hukum Indonesia,* (Yogyakarta: GENTA Publishing, 2009), hlm. 2.

[47] Bernard L. Tanya, dkk, *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2010), hlm. 212.

dalam proses peradilan. Jadi yang harus dilakukan oleh penegak hukum bukan pada semata pada kepastian hukum, akan tetapi kepastian hukum yang adil. Secara lebih konkrit, hal tersebut termanifestasi dalam *irah-irah* putusan pengadilan. Dituliskan disana, putusan dibuat "*Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa*" bukan "*Demi Kepastian Hukum Berdasarkan Undang-undang*." Inilah dasar kuat yang menjustifikasi hakim membuat putusan untuk menegakkan keadilan meski jika terpaksa melanggar ketentuan formal yang menghambat keadilan.

Bagi lembaga pengadilan, moralitas hakim mutlak diperlukan untuk menjaga putusan benar-benar menjadi alat untuk mencapai keadilan. Atas dasar itu pula, bagi hakim, proses penegakkan hukum tidak patut direduksi hanya sekedar supremasi hukum tertulis, terlebih lagi hanya supremasi kalimat dalam undang-undang, melainkan supremasi keadilan. Namun demikian, bukan berarti hakim boleh seenaknya melanggar atau menerobos ketentuan undang-undang. Dalam hal undang-undang sudah mengatur secara pasti dan dirasa adil, maka hakim tetap wajib berpegang pada undang-undang. Penekanannya disini adalah prinsip bahwa berdasarkan sistem hukum dan konstitusi di Indonesia, hakim doperbolehkan membuat putusan yang keluar dari undang-undang jika undang-undang itu membelenggunya dari keyakinan untuk menegakkan keadilan.[48]

Proses penegakkan hukum tetap dan wajib berdasarkan undang-undang akan tetapi tidak serta merta pasrah terbelenggu undang-undang demi hukum yang berkeadilan. Para penegak hukum harus punya keberanian melakukan *rule breaking* dan keluar dari rutinitas penerapan hukum, tidak berhenti pada menjalankan hukum secara apa adanya, melainkan melakukan tindakan kreatif, *beyond the call law.* Untuk itu, setiap hakim harus memiliki kesungguhan moral

[48] Moh. Mahfud MD, *Negara Hukum Indonesia,* hlm. 19.

untuk menegakkan aturan hukum sebagai alat penuntun menuju keadilan. Hal ini sejalan dengan konsep negara hukum Indonesia.[49]

3. Hak Asasi Manusia dalam Nagara Hukum

Membicarakan tentang hak asasi manusia (HAM) berarti membicarakan dimensi kehidupan manusia. HAM ada bukan karena diberikan oleh masyarakat dan kebaikan dari negara, melainkan berdasarkan martabatnya sebagai manusia.[50] Hak asasi manusia (HAM) adalah hak-hak yang dimiliki manusia semata-mata karena ia manusia. Umat manusia memilikinya bukan karena diberikan kepadanya oleh masyarakat atau berdasarkan hukum positif, melainkan semata-mata berdasarkan martabatnya sebagai manusia. Dalam arti ini, maka meskipun setiap orang terlahir dengan warna kulit, jenis kelamin, bahasa, budaya dan kewarganegaraan yang berbeda-beda, ia tetap mempunyai hak-hak tersebut. Inilah sifat universal dari hak-hak tersebut. Selain bersifat universal, hak-hak itu juga tidak dapat dicabut (inalienable).[51]

Pengertian tentang *hak asasi manusia,* muncul dalam UU Nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Hak asasi manusia diartikan sebagai seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugrah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan di lindungi oleh negara, hukum, Pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan dan perlindungan harkat dan martabat manusia.[52]

Masalah penegakan Hak Asasi Manusia bukan saja merupakan masalah yang dihadapi oleh negara-negara

---

[49] Moh. Mahfud MD, *Negara Hukum Indonesia,* hlm. 20.

[50] Franz Magnis Suseno, *Etika Politik: Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern* (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2001), hlm. 121.

[51] Knut D. Asplund, Suparman Marzuki dan Eko Riyadi, (ed.), *Hukum Hak Asasi Manusia* (Yogyakarta: Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia, PUSHAM UII, 2008), hlm.11.

[52] Satya Arianto, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik Di Indonesia,* (Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2003), hlm. 53.

tertentu saja, melainkan sudah merupakan masalah yang universal, tidak terkecuali kepada Indonesia. Salah satu materi yang diatur dalam Konstitusi (UUD 1945) suatu negara adalah mengenai jaminan terhadap perlindungan (*To Protect*) hak asasi manusia warga negara. Yang menjadi pertanyaan adalah, mengapa masalah hak asasi manusia (HAM) menjadi salah satu materi yang dimuat di dalam Konstitusi atau Undang-Undang Dasar 1945? Jawaban atas pertanyaan itu adalah, karena negara sebagai organisasi kekuasaan cenderung untuk menyalahgunakan kekuasaan tersebut. Khususnya yang dilakukan oleh para penegak hukum Indonesia dalam memakai UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan KHI.

E. Metode Penelitian

Penelitian ini digolongkan kedalam penelitian diskriptif analisis. Diskriptif karena akan menggambarkan atau mendiskripsikan bagaimanakah hak-hak perempuan dalam UU. No. 1 Tahu 1974 Tentang Perkawinan, kemudian apakah UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dalam konteks implementasinya, lebih jauh peraturan mengani hak-hak perempuan di dalam UU. No. 1 Tahu 1974 Tentang Perkawinan tersebut apakah telah sejalan dengan hukum HAM. Penelitian ini merupakan penelitian kualitatif [53] kepustakaan (*library research*). Penelitian kepustakaan lebih memerlukan olahan filosofis dan teoritis. Karena sifatnya teoritis dan filosofis, penelitian kepustakaan ini sering menggunakan pendekatan filosofis (*philosophical approach*) dari pada pendekatan yang lain. Penelitian kepustakaan juga biasa disebut dengan penelitian doktrinal, dan juga sering disebut dengan penelitian normatif, yang merupakan studi terhadap hukum yang

[53] Penelitian kuantitatif adalah suatu penelitian yang ingin mengungkapkan atau menjawab tentang pertanyaan berapa atau berapa banyak suatu hal atau obyek yang diamati. Penelitian kuantitatif ini disebut juga penelitian analitik yaitu merupakan penelitian yang dilakukan untuk melakukan pengujian kebenaran hipotesis dan analisanya secara statistik.

dikonsepsikan dan dikembangkan atas dasar doktrin yang dianut sang pengkonsep dan atau pengembangannya serta bentuk implementasinya.[54] Dalam doktrin *positivisme,* hukum dikonsepsikan sebagai kaidah perundang-undangan. Oleh karena itu, penelitian hukum doktrinal dalam tradisi positivisme difokuskan pada hukum tertulis, dalam hal ini peraturan perundang-undangan, khususnya dalam penelitian ini adalah UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

Bahan hukum atau data penelitian kepustakaan ini merupakan jenis data yang diperoleh melalui inventarisasi yang meliputi tiga bentuk yaitu:[55]

a. Bahan hukum primer, data primer merupakan sumber data yang diperoleh langsung dari sumber asli (tidak melalui media perantara). Penelitian ini adalah penelitian normatif yang berbasis kualitatif pusataka, maka data primernya adalah peraturan perundang-undangan yang terkait dengan penelitian ini yakni UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Kemudian secara lebih jauh dan mendalam maka UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tersebut penulis analisis dengan menggunakan pendekatan teori hak asasi manusia (HAM). Konsep HAM penulis ambil dari peraturan hukum HAM yang secara eksplisit pengatur tentang HAM yakni Konstitusi Indonesia (UUD 1945 hasil Amandemen yang secara khusus terdapat di dalam Pasal 28), UU. No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Dan sebagai upaya menguat data, maka pengaturan konsep HAM kaum perempuan, penulis ambil dari Konvensi Internasional yakni Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan atau disebut *Convention on*

[54] Soetandyo Wignjosoebroto, *Hukum Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, (Jakarta: ELSAM dan HuMa, 2002), hlm. 147.

[55] Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum,* (Jakarta: UI Press, 1986), hlm. 52.

the Elimination All Form of Discrimination Against Women (CEDAW).

b. Bahan hukum sekunder yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai hukum primer, dan data-data dokumentasi yang terkait dengan penelitian ini, seperti karya-karya akademik, jurnal-jurnal ilmiah, karya hasil penelitian ilmiah terdahulu dan literatur-literatur lainnya.

c. Bahan hukum tersier yaitu bahan hukum yang memberikan petunjuk atau bahan penunjang, yakni bahan-bahan yang memberikan petunjuk dan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, seperti kamus, ensiklopedi dan lain-lain. Selain itu, bahan-bahan primer, sekunder, tersier yang bersifat menunjang bidang hukum, seperti filsafat, sosilogi, politik, ekonomi, budaya dan lain-lain.[56]

Penelitian ini merupakan penelitian hukum *normatif* maka teknik pengumpulan data utamanya data primer dilakukan dengan cara studi kepustakaan yaitu dengan mengkaji berbagai peraturan peraturan perundang-undangan khususnya adalah UU. No. 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan. Sera literatur yang berhubungan dengan tema penelitian dan serta melihat bagaimanakah imlementasi dari perundang-undangan tersebut, apakah UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan telah sejalan dengan nilai-nilai universal dalam Islam dan hukum HAM, baik hukum HAM internasional dan hukum HAM nasional.

Dalam penelitian doktrinal, pendekatan utama yang digunakan adalah pendekatan yuridis. Dengan pendekatan ini akan dianalisis bagaimana peraturan perundang-undangan khususnya UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Selanjutnya penggambaran bagaimanakah bentuk imlpmentasi dari perundang-undangan tersebut, dan bagaiamana kendala-kendalanya. Untuk memperoleh analisis yang akurat dan

[56] Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif, Studi Tinjauan Singkat,* (Jakarta: Rajawali Press, 1990), hlm. 41.

komprehensip, maka selain menggunakan pendekatan yuridis, maka untuk menjawab permasalahan serta mencapai tujuan penelitian yang telah digariskan, penelitian ini menggunakan pendekatan perspektif, yaitu perspektif hak asasi manusia (HAM). Penelitian ini juga menggunakan tinjauan politik, politik berkaitan dengan hukum, sebagaimana disinggung sebelumnya, memiliki pengaruh yang sangat besar. Pendekatan politik akan difokuskan untuk mengetahui ideologi dan karakter demokrasi politik ketika perumusan UUP tersebut untuk kemudian dihubungkan dengan bagaimana kebijakan pemerintah dalam memenuhi hak-hak asasi kaum perempuan.

BAB II
KONSTRUKSI HAK ASASI MANUSIA PEREMPUAN

A. Sejarah dan Konsep Dasar Pemikiran Hak Asasi Manusia

Hak Asasi Manusia secara etimologis, merupakan terjemahan langsung dari *human rights* dalam bahasa Inggris, *droits de'I homme* dalam bahasa Prancis, dan *menselijke rechten* dalam bahasa Belanda.[57] Namun ada juga yang menggunakan istilah HAM sebagai terjemahan dari *basic rights* dan *fundamental rights*, yang artinya adalah hak-hak yang bersifat mendasar (*grounded*) dan *inheren* dengan jati diri manusia secara universal.[58]

Hak Asasi Manusia secara terminologis, lazimnya diartikan sebagai hak-hak dasar atau hak-hak pokok yang dibawa manusia sejak lahir, sebagai anugerah atau karunia dari Allah Yang Maha Kuasa.[59] Dalam arti yang luas Hak Asasi Manusia (HAM) adalah hak-hak yang dimiliki manusia semata-mata karena ia manusia. Umat manusia memilikinya bukan karena diberikan kepadanya oleh masyarakat atau berdasarkan hukum positif, melainkan semata-mata berdasarkan martabatnya sebagai manusia.[60]

Dalam arti ini, maka meskipun setiap orang terlahir dengan warna kulit, jenis kelamin, bahasa,

---

[57] Marbangun Hardjowirogo, *HAM dan Mekanisme-mekanisme Perintis Nasional, Regional dan International,* (Bandung: Patma, 1977), hlm. 10.

[58] Tom Campbell, "Human Raights and the Partial Eclipse of Justice" dalam Arend Soeteman, *Pluralisme and Law* (London: Kluwer Academi Publishers, 2001), hlm. 63.

[59] Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia,* (Surabaya: PT. Bina Ilmu, 1987), hlm. 39.

[60] Jack Donnely, *Universal Human Rigts in Theori and Practice,* (London: Cornell University Press, 2003), hlm. 7.

budaya dan kewarganegaraan yang berbeda-beda, ia tetap mempunyai hak-hak tersebut. Inilah sifat universal dari hak-hak tersebut. Selain bersifat universal, hak-hak itu juga tidak dapat dicabut (*inalienable*).[61]

Hak asasi manusia juga sering disebut sebagai *negative rights* atau hak-hak yang pada dasarnya tidak membutuhkan pengakuan hukum tentang keberadaannya. Tanpa diatur dalam sebuah perundang-undangan atau perjanjian international-pun, HAM memang sudah ada. Jenis hak ini pada awalnya muncul karena meraknya berbagai tindakan yang merendahkan harkat dan martabat manusia sebelum Islam datang. Berbagai tindakan tidak berprikemanusiaan seperti pembunuhan, *genosida,* perbudakan, penjajahan, dan lain-lain telah mewarnai sejarah manusia. maka, kemunculan HAM pada dasarnya sangat terkait dengan semangat pembelaan terhadap harkat dan martabat manusia. HAM muncul untuk mengembalikan hak-hak dasar manusia yang saat itu telah banyak tercerabut.[62]

Asal-usul gagasan mengenai hak asasi manusia seperti dipaparkan diatas bersumber dari teori hak kodrati (*natural rights theory*). Beberapa pakar menyatakan dapat merunut konsep HAM yang sederhana sampai kepada filsafat Stoika di zaman kuno lewat yurisprudensi hukum kodrati (*natural law*) Grotius dan *ius naturale* dari Undang-undang Romawi, tampak jelas bahwa asal usul konsep HAM yang modern dapat dijumpai dalam revolusi Inggris, Amerika Serikat dan Prancis pada abad ke-17 dan ke-18. Hugo de Groot

---

[61] Muhamad Saldi Isra, *Hukum Hak Aşası Manusia (HAM),* Jakarta: Prenada Media, 2021, hlm. 10.

[62] Adapun ciri-ciri HAM, sebagaimana diungkapkan oleh Mansour Fakih, dkk, adalah: *Pertama,* HAM tidak perlu diberikan, dibeli atau diwarisi. Hak asasi patut untuk dimiliki karena kamanusiaan. *Kedua,* HAM berlaku untuk semua orang, tanpa jenis kelamin, ras, agama, etnis, pemandangan politik, asal-usul sosial bangsa, *Ketiga,* HAM tidak bisa dilanggar, tidak seorangpun mempunyai hak untuk melanggar atau membatasi hak asasi orang lain. Orang tetap memiliki HAM meskipun sebuah negara membuat hukum yang tidak melindungi atau melanggarnya. Lihat, Mansour Fakih dkk, *Menegakkan Keadilan dan Kemanusiaan, Pegangan untuk Membangun Gerakan Hak Asasi Manusia,* (Yogyakarta: Insist, 2003), hlm. 8-9.

seorang ahli hukum Belanda yang dinobatkan sebagai "bapak hukum internasional" atau yang dikenal dengan nama Latinnya, Grotius, mengembangkan lebih lanjut teori hukum kodrat Aquinas dengan memutus asal-usulnya yang teistik dan membuatnya menjadi produk pemikiran sekuler yang rasional. Dengan landasan inilah kemudian, pada perkembangan selanjutnya, salah seorang kaum terpelajar pasca-Renaisans, John Locke mengajukan pemikiran mengenai teori hak-hak kodrati. Gagasan Locke mengenai hak-hak kodrati inilah yang melandasi munculnya revolusi hak dalam revolusi yang meletup di Inggris, Amerika Serikat dan Prancis pada abad ke-17 dan ke-18

Hak Asasi Manusia tidaklah ditasbihkan secara ilahi (*divinely ordained*) juga tidak dipahami secara ilahi (*divinely conceived*); hak-hak itu adalah pemberian Allah sebagai konsekuensi dari manusia adalah ciptaan Allah. Hak-hak itu sifatnya kodrati (*natural*) dalam arti:

1. Kodratlah yang menciptakan dan mengilhami akal budi dan pendapat manusia
2. Setiap orang dilahirkan dengan hak-hak tersebut
3. Hak-hak itu dimiliki manusia dalam keadaan alamiah (*state of nture*) dan kemudian dibawanya dalam hidup bermasyarakat. Sebelum adanya pemerintah individu itu otonom dan berdaulat, oleh karenanya tetap berdaulat di bawah setiap pemerintah karena kedaulatan tidak dapat dipindahkan (*inalienable*) dan adanya pemerintah hanya atas persetujuan dari yang diperintah.

Menurut teori hak-hak kodrati, HAM adalah hak-hak yang dimiliki oleh semua orang setiap saat dan di semua tempat oleh karena manusia dilahirkan sebagai manusia. Hak-hak tersebut termasuk hak untuk hidup, kebebasan dan harta kekayaan seperti yang diajukan oleh John Locke. Pengakuan tidak diperlukan bagi HAM, baik dari pemerintah atau dari suatu sistem hukum, karena HAM bersifat universal. Berdasarkan alasan ini,

sumber HAM sesungguhnya semata-mata berasal dari manusia.[63]

Manusia sebagai makhluk Tuhan Yang maha Esa secara kodrati dianugrahi hak dasar yang disebut hak asasi, tanpa ada perbedaan antara manusia yang satu dengan manusai yang lainnya. Dengan hak asasi tersebut, manusai dapat mengembangkan diri pribadinya, peranannya, bagi kesejahteraan hidup manusia, baik sebagai pribadi, maupun sebagai anggota masyarakat bangsa dan negara. Anugerah hak kodrati atau hak dasar yang berupa hak asasi itulah yang disebut sebagai hak asasi manusia (HAM) yang melekat pada diri manusia secara kodrati sebagai anugerah Tuhan Yang Maha Esa. Hak Asasi Manusia tersebut tidak dapat dingkari. Pengingkaran terhadap HAM, berarti mengingkari harkat dan martabat manusia.

Semua agama mengajarkan pentingnya penghargaan dan penghormatan terhadap kemanusiaan. Tuntutan moral itu diperlukan untuk melindungi seseorang atau kelompok yang lemah (khususnya kaum perempuan dan anak-anak perempuan) dari kesewenangan mereka yang kuat, baik karena kedudukan, usia, status maupun karena unsur lainnya. Karena itu, esensi dari konsep hak asasi manusia adalah penghormatan serta perlindungan terhadap kemanusiaan seseorang tanpa terkecuali dan tanpa adan diskriminasi, subordinasi berdasarkan apapun dan demi alasan apapun, termasuk hak kesehatan kaum perempuan.

Pada perkembangan berikutnya, sejarah modern HAM muncul dalam berbagai upaya politik dan hukum dalam skala besar atau International. Pada abad 19, lahir upaya-upaya untuk menghapus perbudakan dan melindungi hak kaum buruh. Upaya ini terus berlanjut sampai pada akhirnya Liga Bangsa-Bangsa tahun 1926 mengkodifikasikan *The League of Nations Convention to Suppress the Slave Trade and Slavery* (Konvensi Liga

[63] Todung Mulya Lubis, *In search of Human Rights Legal-Political Dilemmas of Indonesia's New Order, 1966-1990*, (Jakarta: Gramedia, 1993), hlm. 15-16.

Bangsa-Bangsa untuk Menghapus Perbudakan dan Perdagangan Budak). Keprihatinan terhadap HAM juga muncul dengan bentuknya *International Committee of the Red Cross* (Komite Palang Merah International) pada saat konferensi International di Jenewa tahun 1863.[64]

HAM tidak bisa dilepaskan dari keberadaan dan peran PBB. PBB lahir ditengah pencarian upaya untuk membangun aliansi antara negara untuk memastikan perdamaian dunia. Pada 26 Juni 1945 lahirlah Piagam PBB yang pada intinya memiliki tiga gagasan besar, yakni: *Pertama*, keterkaitan antara perdamaian, keamanan nasional dan kondisi yang lebih baik bagi kesejahteraan ekonomi dan sosial disatu sisi dengan perhatian terhadap HAM disisi lain. *Kedua,* perlindungan international terhadap HAM disebutkan sebagai salah satu tujuan utama PBB. *Ketiga,* negara-negara anggota-anggota diberikan tugas legal untuk memastikan bahwa hak-hak dan kebebasan yang ada ditegakkan secara luas dan efektif.

Rentang sejarah HAM kemudian ditandai dengan dibentuknya Komisi HAM PBB pada 16 Februari 1946. Komisi ini mengajukan usulan kepada Dewan Umum PBB tentang pentingnya suatu Deklarasi Universal HAM, Konvensi tentang kebebasan sipil, status perempuan, kebebasan informasi, perlindungan warga minoritas dan penjegahan diskriminasi. Sebagai hasilnya, pada 10 Januari 1948, lahirlah *Deklaration Universal of Human Rights* (Deklarsi Universal Hak Asasi Manusia) yang biasa disebut DUHAM, yang merupakan tonggak paling penting bagi pengakuan dan perlindungan HAM international.

Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) 1948, didalamnya termuat bahwa hak dan kebebasan sangat perlu dimiliki oleh setiap orang tanpa diskriminasi, termasuk tidak melakukan diskriminasi berdasarkan jenis kelamin, laki-laki dan perempuan

[64] David Weissbrondt, "Hak Asasi Manusia: Tinjauan dari Perspektif Kesejarahan", dalam Peter Davies, *Hak Asasi Manusia Sebuah Bunga Rampai,* terj. A. Rahman Zainuddin, (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 1994), hlm. 6-7.

mempunyai derajat yang sama.[65] Dari sini setidaknya ada dua hal yang bisa disimpulkan: *Pertama,* pengakuan secara umum atas kesetaraan antara laki-laki dan perempuan, tanpa membedakan jenis kelamin. *Kedua,* mengakuan atas kesejajaran hak dan keawajiban antara laki-laki dan perempuan dalam berbagai bidang.[66]

Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) yang diploklamirkan PBB pada 1948, setiap orang tanpa terkecuali berhak atas hak-hak asasi dan kebebasannya. Artinya, secara normatif DUHAM tidak membedakan manusia, termasuk tidak membedakan antara lak-laki dan perempuan, karena sebagai manusia keduanya memiliki hak-hak asasi yang sama, termasuk kaum perempuan. Namun dalam realitas sosiologis di masyarakat dijumpai begitu banyak pelanggaran-pelanggaran terhadap hak-hak kaum perempuan dalam bentuk eksploitasi, diskriminasi, dan berbagai bentuk kekerasan lainnya.

Dalam perdebatan tentang HAM, hak-hak yang tercantum dalam berbagai Konvensi PBB diatas mengkerucut pada pengelompokan HAM yang dibagi kedalam tiga generasi. Generasi HAM menggambarkan isi dan ruang lingkup serta jenis HAM. Pembagian HAM menjadi tiga generasi pada awalnya dikemukakan oleh Karel Vasak, yaitu generasi pertama yang terdiri dari hak-hak sipil dan politik (*liberte*), generasi kedua, terdiri dari hak-hak ekonomi, sosial dan budaya (*egalite*) dan generasi ketiga, terdiri dari hak-hak solidaritas (*fraternite*).[67]

Generasi pertama HAM yang terdiri dari hak-hak sipil dan politik berasal dari tradisi intelektual Abad 18

---

[65] Saparinah Sadli, *Hak Asai Perempuan Adalah Hak Asasi, Dalam Pemahaman Bentuk-Bentuk Tindak Kekerasan Terhadap Perempuan Dan Alternatif Pemecahannya,* (Jakarta: Pusat Kajian Wanita dan Gender, Uiniversitas Indonesia Jakarta, 2000), hlm. 1.

[66] Zaitunah Subhan, *Tafsir Kebencian: Studi Kasusu Gender dalam Tafsir Qur'an,* (Yogyakarta: LKiS, 1999), hlm. 4.

[67] Satya Arinanto, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik di Indonesia,* (Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2003), hlm. 78.

yang diwarnai oleh semangat *Enlightment* dan dan perkembangan filsafat politik liberal. Sebagai pengaruh dari faham liberal dan doktrin sosial ekonomi *laissez faire,* generasi ini meletakkan posisi HAM pada terminologi yang negatif. Generasi ini menghargai ketiadaan intervensi negara dalam HAM. Hak-hak dari generasi pertama juga sering disebut sebagai *negative rights*. Hak-hak dari generasi ini tertuang dalam pasal-pasal 2-21 UDHR dan ICCPR.

Sementara generasi kedua yang terdiri dari hak-hak ekonomi, sosial dan budaya berakar dari tradisi Sosialis. Hak-hak dari generasi ini merupakan respon terhadap pelanggaran dan penyelewengan dari perkembangan kapitalis. Generasi kedua juga sering juga disebut sebagai *positive rights*, karena menuntut peran yang lebih efektif dan intervensi dari negara. Hak-hak inidapat ditemukan pada pasal 22-27 UDHR dan ICESCR.[68]

Adapun generasi ketiga mencakup hak-hak solidaritas dan merupakan rekonseptualisasi dari dua generasi sebelumnya. Generasi ini juga sering didefinisikan sebagai hak kolektif karena hak-hak yang diperjuangkan lebih merupakan hak-hak yang dimiliki oleh suatu komunitas, populasi, masyarakat atau negara ketimbang hak-hak perorangan. Kemunculan generasi ini dapat difahami sebagai produk dari proses kebangkitan dan kejatuhan negara-negara pada abad 20. Generasi ini dapat dilihat dalam pasal 28 UDHR.

Terbentuknya Perserikatan Bangsa Bangsa (PBB) sebagai organisasi internasional pada tahun 1945 tidak dapat dipungkiri memiliki pengaruh yang sangat besar bagi perkembangan HAM di kemudian hari. Hal itu, antara lain, ditandai dengan adanya pengakuan di dalam Piagam PBB (*United Nations Charter*) akan eksistensi HAM dan tujuan didirikannya PBB sendiri yaitu dalam rangka untuk mendorong penghormatan terhadap HAM secara internasional.

[68] Satya Arinanto, *Hak Asasi Manusia dalam* hlm. 78-79.

B. Perkembangan Hak Asasi Manusia di Indonesia

Wacana hak asasi manusia bukanlah wacana yang asing dalam diskursus politik dan ketatanegaraan di Indonesia. Kita bisa menemuinya dengan gamblang dalam perjalanan sejarah pembentukan bangsa ini, dimana perbincangan mengenai hak asasi manusia menjadi bagian dari padanya. Perkembangan Hak Asasi Manusia di Indonesia sebagai tatanan nilai, norma, sikap yang hidup di masyarakat dan acuan bertindak pada dasarnya berlangsung sudah cukup lama.

Benih-benih HAM itu sendiri dalam masyarakat nusantara sudah ada jauh sebelum Indonesia diproklamasikan. Dalam kehidupan masyarakat nusantara dikenal adanya kelompok-kelompok masyarakat yang disebut "*Kaum"* atau *"Anang"* (Bugis) atau "*Marga"* (Batak) yang anggotanya terikat satu sama lain oleh hubungan kekerabatan yang ketat. Secara perorangan warga kaum adalah merdeka dan wajing untuk menghormati, melindungi kemerdekaan sesama warganya.[69]

Tiap-tiap warga kaum dianggap mempunyai hak dan kedudukan yang sama, sedangkan kepala kaum tidak mempunyai kelebihan hak atas warga lainnya. Kemerdekaan, persamaan, persaudaraan, meskipun tidak pernah dirumuskan merupakan dasar-dasar pokok kelangsungan kaum itu dan menjadi tabiat dasar dari kerakyatan dalam persekutuan dalam masyarakat Nusantara. Dalam masyarakat kaum ini tidak terdapat tingkatan-tingkatan yang berdasarkan asal keturunan yang membedakan seseorang dari orang lainnya dan ini menjadi corak kerakyatan dalam kehidupan masyarakat kaum zaman purba Nusantara.

Pada tahun 1908, pendirian Budi Utomo dapat dianggap sebagai titik awal timbulnya kesadaran untuk mendirikan suatu negara kebangsaan yang terlepas dari

[69] Mattulada, "Demokrasi Dalam Tradisi Masyarakat Indonesia", dalam Majalah Prisma, *Demokrasi Dan Proses Politik,* (Jakarta: LP3ES, 1986), hlm. 4.

cengkraman kolonial, yang kemudian dalam konteks HAM dikenal sebagai perwujudan dari *the rights of self determination.*[70] Boedi Oetomo, dalam konteks pemikiran HAM, pemimpin Boedi Oetomo telah memperlihatkan adanya kesadaran berserikat dan mengeluarkan pendapat melalui petisi-petisi yang dilakukan kepada pemerintah kolonial maupun dalam tulisan yang dalam surat kabar goeroe desa.[71] Bentuk pemikiran HAM Boedi Oetomo dalam bidang hak kebebasan berserikat dan mengeluarkan pendapat antara lain:

a. Perhimpunan Indonesia, lebih menitikberatkan pada hak untuk menentukan nasib sendiri.
b. Sarekat Islam, menekankan pada usaha-usaha unutk memperoleh penghidupan yang layak dan bebas dari penindasan dan deskriminasi rasial.
c. Partai Komunis Indonesia, sebagai partai yang berlandaskan paham Marxisme lebih condong pada hak-hak yang bersifat sosial dan menyentuh isu-isu yang berkenan dengan alat produksi.
d. Pemikiran HAM yang paling menonjol adalah hak untuk mendapatkan kemerdekaan serta mendapatkan perlakuan yang sama dan hak kemerdekaan.
e. Partai Nasional Indonesia, mengedepankan pada hak untuk memperoleh kemerdekaan.
f. Organisasi Pendidikan Nasional Indonesia, menekankan pada hak politik yaitu hak untuk mengeluarkan pendapat, hak untuk menentukan nasib sendiri, hak berserikat dan berkumpul, hak persamaan di muka hukum serta hak untuk turut dalam penyelenggaraan Negara.

Pemikiran HAM sebelum kemerdekaan juga terjadi perdebatan dalam sidang BPUPKI antara Soekarno dan Soepomo di satu pihak dengan Mohammad Hatta dan Mohammad Yamin pada pihak lain. Perdebatan

[70] Bagir Manan, *Perkembangan Pemikiran dan Pengaturan Hak Asasi manusia di Indonesia,* (Jakarta: Yayasan HDS, 2001), hlm. ix.
[71] Bagir Manan, *Perkembangan Pemikiran dan,* hlm. 9.

pemikiran HAM yang terjadi dalam sidang BPUPKI berkaitan dengan masalah hak persamaan kedudukan di muka hukum, hak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak, hak untuk memeluk agama dan kepercayaan, hak berserikat, hak untuk berkumpul, hak untuk mengeluarkan pikiran dengan tulisan dan lisan.[72]

Pada saat sidang BPUPKI telah terjadi polemik antara pendukung HAM kolonial dengan HAM individual. Soekarna dan Soepomo menolak dimasukkannya paham HAM individual di dalam UUD karena negara Indonesia akan didirikan diatas faham kekeluargaan. Paham HAM indivisual dianggap sebagai faham yang berasal dari barat dan tidak sesuai dengan falsafah hidup bangsa Indonesia. Namun pada pihak lain, Hatta dan Yamin mengususlkan dimasukkannya HAM dalam UUD sebagai jaminan untuk menjaga eksistensi negara agar tidak menjadi negara kekuasaan (*machtsstaat*).

Akhirnya pada tanggal 14 Juli 1945 BPUPKI bersidang dan menetapkan rancangan pernyataan Kemerdekaan Indonesia, yang memuat alasan-alasan apa sebabnya bangsa Indonesia menyatakan kemerdekaan dan memuat pula dakwaan kehadapan dunia atas penjajahan Belanda atas tanah air bangsa yang lebih dari tiga abad lamanya. Didalam pernyataan Indonesia merdeka termuat pula hak asasi universal yang berbunyi sebagai berikut, "Bahwa sesungguhnya kemerdekaan itu ialah hak segala bangsa dan oleh sebab itu, maka penjajahan di atas dihapuskan, karena tidak sesuai dengan prikemanusiaan dan prikeadilan. Rumusan yang semula berbentuk pernyataan kemerdekaan ini kemudian dimuat sebagai bagian pertama.

Lepas dari kontroversi sejarah peradaban dalam BPUPKI, yang dapat direkam adalah bahwa proses legalisasi HAM dalam Konstitusi Indonesia memang terdapat tarik menarik pandangan dan mengalami pasang surut yang tidak bisa dibantah. Dalam konteks

---

[72] Moh Mahfud MD., dkk, *Pendidikan Kewarganegaraan Dan HAM,* (Yogyakarta: UII Press, 2003), hlm. 60.

UUD yang pernah berlaku di Indonesia, pencantuman secara eksplisit seputar HAM muncul atas kesadaran dan keragaman konsensus. Dalam kurun berlakunya UUD di Indonesia, yakni UUD 1945, Konstitusi RIS 1949, UUDS 1950, UUD 1945, dan Amandemen Keempat UUD 1945 Tahun 2002. Pencantuman HAM megalami pasang surut, tendensi politis ditambah dengan "keringnya" jaminan atas HAM menambah sederetan sikap penguasa yang terkesan *"ambigue".* Multi penafsiran atas teks-teks konstitusi tak dapat terabaikan sehingga tidak jarang interpretasi penguasa lebih terkesan subyektif dan hegemonik.[73]

1. HAM dalam UUD 1945

HAM dalam UUD 1945 diatur secara singkat dan sederhana. HAM yang diatur di dalam UUD 1945 lebih berorientasi kepada hak sebagai warga negara (HAW) yang hanya ditegaskan dalam 5 Pasal, yakni Pasal 27, Pasal 28, Pasal 29, Pasal 31, dan Pasal 34.

a. Hak memperoleh keadilan, yang diatur dalam Pasal 27 ayat (1) UUD 1945: segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintah dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak kecualinya.
b. Hak atas kesejahteraan, diatur dalam Pasal 27 ayat (2): Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan.
c. Hak atas kebebasan pribadi yang diatur dalam Pasal 28 bahwa : Kemerdekaan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan fikiran dan lisan atau tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan Undang-undang. Selain Pasal 28 tersebut, juga Pasal 29 ayat (2) menetapkan bahwa negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agama dan kepercayaannnya itu.

[73] Majda El-Muhtaj, "HAM, DUHAM, RANHAM, Indonesia" dalam Eko Riyadi dan Supriyanto (ed.), *Mengurai Komplesitas HAK Asasi Manusia "Kajian Multi Perspektif",* (Yogyakarta: PUSHAM UII, 2007), hlm. 281.

d. Hak untuk memperoleh pendidikan diatur dalam Pasal 31 ayat (1) bahwa tiap-tiap warga negara berhak mendapatkan pengajaran.
e. Hak untuk hidup juga diatur dalam UUD 1945, yaitu pada Pasal 34 bahwa fakir miskin dan anak-anak yang terlantar dipelihara oleh negara.

Pengakuan HAM dalam UUD 1945 ini ditetapkan dengan rumusan yang masih membatasi, artinya hak-hak asasi yang penting diakui di dalam UUD 1945 namun pelaksanaannya masih diatur dengan UU yang dibuat oleh pemerintah bersama DPR. Terbukti kelak bahwa pengaturan dalam UU inilah yang secara ketat atas perlindungan HAM tak perlu diatur lagi dengan UU dan diucapkan saja pada formulasi yang ada dalam UUD.

Pada tanggal 27 Desember 1949 bentuk Negara Kesatuan Republik Indonesia berubah menjadi bentuk negara serikat. Akibat perubahan bentuk negara ini, maka UUD 1945 diganti dengan KRIS 1949. Ketentuan HAM dalam KRIS lebih bersifat luas yang dimuat secara khusus dalam bagian umum tentang hak-hak dan kebebasan-kebebasan dasar manusia yang terdiri dari 26 Pasal (Pasal 7-pasal 33).

Adapun muatan HAM dalam KRIS ini serupa dengan isi *Declaration of Human Rigts*. Hal demikian dilakukan untuk menunjukan kesungguhan Indonesia menjadi anggota PBB. Namun bentuk negara serikat ini mendapat protes keras dari masyarakat Indonesia. Sehingga negara serikat hanya dapat bertahan selama kurang lebih 7 bulan. Akhirnya pada tanggal 17 Agustus 1950, bentuk negara Indonesia kembali pada model NKRI yang dituangkan dalam UUDS 1950.

2. Konstitusi RIS 1949 dan UUDS 1950

Secara konstitusional, pengakuan danpenegakan HAM mempunyai tempat yang lebih baik dan lebih luas dalam Konstitusi RIS 1949 dan UUDS 1950. Dalam Konstitusi RIS 1949, pengaturan HAM terdapat dalam Bagian V yang berjudul "Hak-hak dan kebebasan-kebebasan dasar manusia". Pada bagian tersebut terdapat 27 Pasal dari mulai Pasal 7 sampai dengan Pasal

33. Bagian UUDS 1950 menetapkan hak-hak kebebasan-kebebasan dasar manusia sebanyak 27 Pasal, yaitu dari Pasal 7 sampai dengan pasal 34. Ketentuan tersebut memberi nuansa HAM yang lebih baik, terutama dalam penegakan HAM.

Ada beberapa ketentuan yang perlu diketahui dalam UUDS 1950 yang berkaitan dengan HAM, yaitu: pasal 7 ayat (1) bahwa setiap orang diakui sebagai manusia pribadi terhadap undang-undang. Ayat (2) sekalian orang berhak menuntut perlakuan dan perlindungan yang sama oleh undang-undang. Kumpulan HAM dalam UUDS 1950 sangat luas. Beberapa ketentuan HAM yang dimuat dalam UUDS 1950 antara lain meliputi:

a. Hak untuk mendapatkan perlindungan diri dari harta benda (Pasal 8), hak bergerak dan tinggal dalam negara (Pasal 9)
b. Hak untuk mendapatkan perlakuan jujur dari hakim dan tidak memihak (Pasal 13)
c. Hak untuk membela diri didepan pengadilan (Pasal 14)
d. Hak agar tempat kediamannya tidak diganggu gugat (Pasal 16)
e. Hak untuk mendapatkan jaminan terhadap kerahasiaan surat-menyurat (Pasal 17)
f. Hak untuk memluk agama dan beribadat (Pasal 18 jo 43)
g. Hak untuk mengeluarkan pendapat (pasal 19)
h. Hak berkumpul dan bersidang (Pasal 20)
i. Hak untuk turut serta memangku jabatan pemerintahan (Pasal 23)
j. Hak berdemonstrasi dan hak mogok dan hak untuk mempunyai kepemilikan perorangan maupun bersama (Pasal 28)
k. Hak mendirikan serikat pekerja (Pasal 29)
l. Hak untuk mendapatkan pengajaran (Pasal 30)
m. Hak untuk melakukan pekerjaan sosial dan amal (Pasal 31)
n. Hak mengajukan pengaduan (Pasal 33)

o. Hak mendapatkan perlindungan keluarga, dan hak bagi pemeliharaan, fakir miskin dan anak-anak terlantar (Pasal 39).

Selain ketentuan tersebut, terdapat pula beberapa ketentuan yang sama pada Konstitusi RIS 1949 dan UUDS 1950, yaitu:

a. Pasal 10 bahwa tiada seseorangpun boleh diperbudak, diperulur atau diperhamba. Perbudakan, perdagangan budak dan perhambaan dan segala perbuatan berupa apapun yang tujuannya kepada itu, dilarang.
b. Pasal 11 bahwa tidak seorangpun akan disiksa ataupun diperlakukan atau dihukum secara ganas, ketentuan ini berkaitan dengan pasal 14 ayat (2) bahwa tiada seorangpun boleh dituntut untuk dihukum atau dujatuhi hukuman, kecuali karena suatu aturan hukum yang sudah ada dan berlaku terhadapnya.

Satu hal lagi yang patut dicermati, yaitu adanya pengakuan terhadap hak berdemonstrasi dan mogok seperti tercantum dalam pasal 21 UUDS 1950 bahwa hak berdemonstrasi dan mogok diakui dan diatur dengan undang-undang. Ketentuan ini merupakan hal yang baru yang tidak dikenal oleh UUD 1945 dan konstitusi RIS 1949, bahkan dalam universal *Deklaration Of Human Rights* tidak ditemukan hak berdemonstrasi dan hak mogok.

3. Amandemen UUD 1945

Untuk pertamakalinya MPR menggunakan kewenangannya sesuai ketentuan Pasal 37 UUD 1945, yaitu melakukan perubahan melalui amandemen UUD 1945 sebanyak empat kali, masing-masing amandemen pertama tahun 1999, amandemen kedua tahun 2000, amandemen ketiga tahun 2001 dan amandemen keempat tahun 2002.

Perubahan UUD 1945 yang berkaitan dengan HAM ialah ditetapkannya norma HAM pada amandemen kedua tahun dengan menambah satu bab khusus mengenai HAM, yaitu BAB XA dengan judul bab Hak

Asasi Manusia yang terdiri dari 10 Pasal. Hasil amandemen tersebut menunjukan adanya upaya nyata dalam penegakan HAM dengan memasukkan norma HAM dalam UUD.

Secara garis besar hak-hak yang diatur dalam Bab XA tersebut antara lain:

a. Hak untuk hidup (Pasal 28 A, Pasal 28C, Pasal 28 E ayat (1), dan Pasal 28 I ayat 1.
b. Hak mendapatkan pendidikan (Pasal 28 C ayat 1)
c. Hak atas pengakuan, jaminan perlindungan dan kepastian hukum yang adil dan berkelakuan yang sama didepan hukum (Pasal 28 D ayat 1)
d. Hak untuk mendapatkan pekerjaan (Pasal 28 D ayat 2)
e. Hak atas kebebasan untuk meyakini kepercayaan, menyatakan fikiran dan sikap, sesuai dengan hati nuraninya (Pasal 28 E ayat 2)
f. Hak atas kebebasan berserikat, berkumpul dan mengeluarkan pendapat (Pasal 28 E ayat 2)
g. Hak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia (Pasal 28 F)
h. Hak atas perlindungan diri peibadi, keluarga, kehormatan, martabat dan harta benda yang dibawah kekuasaannya dan hak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi (Pasal 28 G ayat 1)
i. Hak untuk bebas dari penyiksaan atau perlakuan yang merendahkan derajat dan martabat manusia, dan hak memperoleh suaka politik dari negara lain (Pasal 28 G ayat 2)
j. Hak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminasi atas dasar apapun dan hak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif (Pasal 28 I ayat 2).

Selain ketentuan yang mengatur hak-hak yang berkaitan dengan HAM, dalam Pasal 28 I juga ditetapkan bahwa perlindungan, pemajuan, penegakan dan

pemenuhan HAM adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah. Untuk menegakan HAM sesuai dengan prinsip Negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan HAM dijamin, diatur dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan.

Dalam upaya penegakan HAM, setiap orang wajib menghormati HAM orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara. Untuk menjalankan hak dan kebebasan, maka setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan oleh undang-undang. Ini dimaksudkan untuk menjamin adanya pengakuan serta pengormatan atas hak dan kebebasan orang lain serta untuk memenuhi ketentuan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat yang demokratis.

Sangat berbeda dengan para pendiri negara, khususnya para perancang UUD yang harus berargumentasi dan megajukan berbagai landasan filosofis untuk memasukkan norma atau prinsip-prinsip HAM ke dalam Rancangan UUD, maka para perancang Undang-undang No. 39 Tahun 1999 dan Komisi Perubahan UUD 1945 memasukkan norma atau prinsip-prinsip HAM ke dalam produk hukum tersebut mengalir tanpa banyak hambatan. Norma atau prinsip-prinsip HAM yang dihasilkan berbagai deklarasi, konvensi, maupun oleh Statuta Roma masuk tanpa hambatan ke dalam pasal-pasal UUD 1945 hasil amandemen, maupun dalam Undang-undang No. 39 Tahun 1999 tentang HAM. Masuknya prinsip-prinsip HAM hasil Statuta Roma, maka masalah HAM di Indonesia telah menggunakan standar Internasional (khususnya standar barat) yang selama Orde Baru berkuasa dan bahkan oleh Cina serta Malaysia sangat hati-hati dalam mengadopsinya.[74]

Dari penjelasan ini dapat dikatakan bahwa seluruh konstitusi yang pernah berlaku di Indonesia mengakui

[74] H. Muladi, *Hak Asasi Manusia: Hakekat, Konsep dan Impelentasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat,* (Jakarta: Rafika Aditama, 2005), hlm. 12.

kedudukan HAM sangat penting. Hanya saja seluruh konstitusi itu berbeda dalam menterjemahkan materi muatan HAM dalam UUD. UUD 1945 peroide 1 (1945-1949) hanya menegaskan kedudukan hak asasi warga (HAW). Akibatnya, pasal-pasal HAW tersebut serat dengan multi-interpretasi dalam menegakan hukum dan HAM. Konstitusi RIS 1949 (1949-1950) memberikan suasana baru bagi penegakan hukum dan HAM. Karena waktu pemberlakuannya yang relatif singkat, akibatnya upaya penegakan hukum dan HAM dari Konstitusi ini relatif sulit ditemukan. UUDS 1950 (1950-1959) memberikan kepastian hukum yang tegas tentang HAM. Materi muatan HAM dalam UUDS 1950 mangadopsi muatan HAM PBB Tahun 1948.[75]

Sama halnya dengan Konstitusi RIS 1949, UUDS 1950 nyaris tidak efektif karena negara pada waku itu, disibukkan dengan kondisi perpolitikan tanah air. Namun satu hal yang pasti, kedua UUD ini, Konstitusi RIS 1949 dan UUDS 1950 sama-sama memiliki materi muatan HAM yang relatif komperehensif. Berlakunya kembali UUD 1945 semakin menjadi bukti adanya "kemunduran" normativitas HAM dalam UUD. Sebab, keberlakuan UUD 1945 pada Periode II (1959-1998) tidak jauh berbeda dengan materi muatan HAM UUD 1945 Periode Satu. Dalam perkembangan kebijakan pemerintahan Orde Baru sampai Orde Reformasi (sebelum dan setelah Perubahan II UUD 1945 Tahun 2000), beberapa perangkat kebijakan peraturan perundang-undangan dapat dikatakan melengkapi pengaturan HAM di Indonesia dalam bentuk Peraturan perundang-undangan, seperti Tap MPR, Undang-undang, Kepres, dan sebagainya.[76]

Amandemen UUD 1945 yang dimulai sejak kejatuhan Rezim Soeharto, meskipun serat dengan muatan politis namun dapat dikatakan "berhasil" menuangkan konsepsi HAM dalam sebuah bab tersendiri dalam UUD 1945. Upaya memberikan jaminan atas

[75] Majda El-Muhtaj, "HAM, DUHAM, RANHAM, Indonesia" hlm. 282.
[76] Majda El-Muhtaj, "HAM, DUHAM, RANHAM, Indonesia" hlm. 282.

penegakan HAM sebagai implementasi dari materi muatan HAM dalam Perubahan Kedua UUD 1945 masih membutuhkan keterujian publik. Begitu pula halnya dengan taraf konsistensi dan harmonisasi segenap peraturan perundang-undangan yang mengatur perihal HAM. Kelihatannya, mau tidak mau, arah legislasi nasional diharapkan tidak saja mampu melahirkan penjabaran-penjabaran HAM yang lebih berkualitas dalam bentuk perundang-undangan, tetapi juga tetap menjaga sinerjitas kerja-kerja institusional dalam kerangka penegakan hukum dan HAM di Indonesia.

Dalam batang tubuh UUD 1945, HAM diberikan bab tersembunyi yaitu BAB XA yang berisi 10 butir dari Pasal 28 A-28 J sebagaimana tertera diatas. Namun disamping itu terdapat beberapa pasal lain yang mengatur tentang HAM tersebut yakni pasal pasal 27-28-29-30 dan 31. Berdasarkan pembagian HAM ke dalam hak-hak sipil, politik dan hukum, hak-hak sosial, ekonomi dan budaya, hak-hak khusus dan hak atas pembangunan, maka konsepsi HAM dalam UUD 1945 dapat dikelompokkan menjadi:

1. Hak-Hak Sipil, Politik dan Hukum meliputi:
    a. Hak persamaan didepan hukum (Pasal 27 ayat 1)
    b. Hak dalam upaya pembelaan negara (Pasal 27 ayat 3)
    c. Hak kemerdekaan berserikat, berkumpul dan mengeluarkan pikiran, lisan maupun tulisan (Pasal 28 dan Pasal 28 E ayat 3)
    d. Hak untuk hidup serta mempertahankan kehidupannya (pasal 28 A)
    e. Hak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah (Pasal 28 E ayat 1)
    f. Hak pagi anak atas kelangsungan hidupnya, tumbuh dan berkembang serta perlindungan dari kekrasan dan diskriminasi (Pasal 28 B ayat 2)
    g. Hak atas pengakuan, jaminan perlindungan dan kepastian hukum yang adil (Pasal 28 D ayat 1)

h. Hak untuk bekerja dan mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan bekerja (Pasal 28 D ayat 2)
i. Hak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan (Pasal 28 D ayat 3)
j. Hak atas status kewarganegaraan (Pasal 28 D ayat 4)
k. Hak meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap sesuai dengan hati nuraninya (Pasal 28 E ayat 2)
l. Hak atas perlindungan diri pribadi, kehormatan, martabat dan harta benda miliknya serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan haknya (Pasal 28 G ayat 1)
m. Hak untuk hidup, tidak disiksa, tidak diperbudak dan tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut (Pasal 281 ayat 1 dan Pasal 28 G 2)
n. Hak atas kepemilikan pribadi (Pasal 28 H ayat 4)
o. Hak untuk tidak diperlakukan diskriminatif serta mendapat perlindungan atas perbuatan diskriminatif tersebut (Pasal 281 ayat 2)
p. Hak ikut serta dalam usaha pertahanan dan keamanan negara (Pasal 30 ayat 1).

2. Hak-Hak Sosial, Ekonomi dan Budaya yang meliputi:
   a. Hak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan (Pasal 27 ayat 2)
   b. Hak untuk mengembangkan dirinya (Pasal 28 C ayat 1)
   c. Hak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif, (Pasal 28 C ayat 1)
   d. Hak kebebasan memeluk agama dan beribadat, memilih pendidikan dan pengajaran, memilih pekerjaan, memilih kewarganegaraan, memilih tempat tinggal di wilayah negara dan meninggalkannya, serta berhak kembali (Pasal 28 F)

e. Hak untuk berkomunikasi dan memperoleh akses informasi (Pasal 28 F)
f. Hak untuk hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta memperoleh pelayanan kesehatan (Pasal 28 H ayat 1)
g. Hak untuk memperoleh perlakuan khusus guna mencapai persamaan dan keadilan (Pasal 28 H ayat 2)
h. Hak atas jaminan sosial (Pasal 28 H ayat 3)
i. Hak atas penghormatan identitas budaya dan hak masyarakat tradisional (Pasal 28 1 ayat 3)

3. Hak-Hak Khusus Dan Hak Atas Pembangunan, meliputi;
   a. Hak setiap warga negara yang menyandang masalah sosial, termasuk kelompok masyarakat yang terasing dan yang hidup di lingkungan yang terpencil, berhak mendapatkan kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan yang sama.
   b. Hak kaum perempuan dijamin dan dilindungi untuk mencapai kesetaraan gender dalam kehidupan nasional.
   c. Hak yang khusus melekat pada diri perempuan yang dikarenakan oleh fungsi reproduksinya dijamin dan dilindungi oleh hukum.
   d. Setiap anak berhak atas kasih sayang, perhatian dan perlindungan orang tua, keluarga, masyarakat dan negara bagi pertumbuhan fisik dan mental serta perkembangan pribadinya
   e. Setiap warga negaranya berhak untuk berperan serta dalam pengelolaan dan turut menikmati manfaat yang diperoleh dari pengelolaan kekayaan alam.
   f. Setiap orang berhak atas lingkungan hidup yang bersih dan sehat
   g. Kebijakan, perlakuan atau tindakan khusus yang bersifat sementara dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan yang sah yang

dimaksudkan untuk menyetarakan tingkat perkembangan kelompok tertentu yang pernah mengalami perlakuan diskriminasi dengan kelompok-kelompok lain dalam masyarakat, dan perlakuan khusus bagaimana ditentukan dalam ayat (1) Pasal ini, tidak termasuk dalam pengertian diskriminasi sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 ayat (13).

Berdasarkan paparan diatas dapat difahami bahwa konsepsi HAM dalam UUD 1945 mempunyai karakteristik tertentu yaitu: pertama, tidak memisahkan atau memprioritaskan bagian HAM tertentu. Bagian HAM yang meliputi Hak Hukum dan Politik, hak sosial, ekonomi dan budaya, serta hak atas pembangunan semuanya diakui dalam UUD 1945. Artinya di dalam UUD 1945 menganut asas *holisme* pengakuan HAM bukan patrikularistik.

Kedua, Perdebatan tentang hak dasar dan bukan hak dasar juga tidak dijadikan acuan dalam UUD 1945 ini. Pandangan ini secara tidak langsung berakibat adanya pengakuan kesatuan hak dasar dengan hak tidak dasar, sebab hak dasar dipandang tidak akan terealisasikan dengan baik jika hak tidak dasarnya juga tidak diakui. Seperti hak dasar berupa hak untuk hidup yang ternyata membutuhkan substansi maupun perlindungan terhadap hak untuk memperoleh kesehatan, hak atas penghormatan, martabat dan harta benda miliknya serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan haknya maupun hak tidak disiksa yang jika semunya tidak terpenuhi akan berakibat tidak terelisasikan.

Ketiga, meskipun UUD 1945 mengakui universalisasi HAM secara konseptual, namun dalam penerapannya terdapat pembatasan-pembatasan tertentu. Hal ini tertera dalam Pasal 28 J yang berbunyi, “Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata

untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat yang demokratis".[77] Ketentuan ini menegaskan konsep HAM yang dianut dalm UUD 1945 bahwa ketidak absolutnya karena keterbatasan tersebut dibatasi oleh undang-undang.

HAM tidak boleh bertentangan dengan nilai-nilai atau asas-asas yang terkandung di dalam Pancasila. Di dalamnya terkandung lima sila yang harus dijadikan landasan berpijak konsepsi HAM. Nilai-nilai tersebut meliputi nilai ketuhanan Yang Maha Esa, nilai kemanusiaan yang adil dan beradab, nilai kesatuan Indonesia, nilai kerakyatan yang dipimpin oleh hikmah kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan dan nilai keadilan sosial. Konsepsi HAM dalm UUD 1945 berusaha untuk menciptakan keseimbangan antara hak individual dengan hak sosial/komunal yang tercerminkan dalam *rechtside* Indonesia yang bertujuan untuk mewujudkan keadilan sosial dan kesejahteraan sosial. Dengan demikian hak individual yang bersifat egoistis melekat didalamnya hak solidaritas untuk mencapai kemakmuran bersama.

Untuk mempertegas jaminan atas penegakan HAM di Indonesia, maka dibentuk kembaga Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, (Komnas HAM) berdasarkan amanat Tap MPR No. VII Tahun 1998 tentang HAM dan UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM yang disahkan pada 23 September 1999 (LNRI tahun 1999 Nomor 165, TLNRI Nomor 3886). Dalam dimensi penegakan hukum, beberapa kasus pelanggaran HAM di Indonesia diselesaikan melalui lembaga pengadilan HAM sebagai pengadilan khusus di lingkungan Peradilan Umum berdasarkan UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM yang disahkan pada 26 November 2000 (LNRI Tahun 2000 Nomor 208, TLNRI nomor 4026).[78]

---

[77] Lihat UUD 1945 Pasal 28 J.

[78] Majda El-Muhtaj, "HAM, DUHAM, RANHAM, Indonesia" hlm. 283

C. Hak Asasi Manusia dalam Islam

Rasulullah SAW merupakan seorang pemimpin yang mempunyai suri tauladan yang baik bagi umatnya (*uswatun khasanah*),[79] ditanganyalah kemajuan, kejayaan serta kerukunan antar umat beragama terjaga, perjalanan dengan damai, tentram dan perdampingan. Suasana tentram dan damai itu merupakan salah satu cermin dari penghormatan terhadap HAM baik itu individu maupun hak kelompok. Misi Nabi Muhammad SAW diutus bagi umat manusia sebagai Nabi terakhir untuk menyampaikan dan memberikan teladan kehidupan yang sempurna kepada umat manusia seluruh zaman sesuai dengan jalan dari Allah SWT. Hal ini sangat jelas sekali bahwa konsep HAM Islam bukanlah hasil evulusi apapun dari pemikiran manusia, namun merupakan hasil dari wahyu Ilahi (Al-Qur'an) yang telah diiturunkan melalui para Nabi dan Rasul dari sejak zaman permulaan eksistensi umat manusia di atas bumi.

Secara historis Konsep HAM batu pertamanya telah diletakkan oleh Islam sejak Islam itu lahir, yaitu pada abad ke-6 Masehi. Sedangkan Amirika Serikat baru mengembangkannya pada abad ke-18, sejak abad ke-6 tersebut Islam telah berusaha menghapus perbudakan serta membina sendi-sendi hak-hak asasi manusia.[80] HAM Islam baik itu ketika masa Nabi Muhammad SAW masa hidup (*pada jamannya*) atau ketika wafat Nabi Muhammad SAW (*jaman sekarang*), bisa dibagi kedalam dua periode, periode klasik dan periode modern, dalam periode klasik kita ambil pembahasannya dalam Piagam Madinah[81] sedangkan dalam periode modern kita ambil dalam Deklarasi Cairo. Hal yang perlu digaris bawahi dalam Piagam Madinah adalah: Nilai ikatan kemanusiaan, ini merupakan konsep paling utama dari HAM, karena dengan rasa kemanusiaanya, manusia akan

---

[79] Lihat Q. S. al-Ahzab [33]: 21

[80] Abdun Abdullah, *Islam dan Hak Asasi Manusia,* (Bandung: Al-Ma'arif, 1980), hlm. 29

[81] Muhammad Alim, *Demokrasi dan Hak Asasi Manusia dalam Konstitusi Madinah,* (Jakarta: 1945), hlm. 6-7.

dapat memiliki serta dapat melaksanakan beberapa hak-hak dasar lainnya. Kondisi masyarakat disaat itu menggambarkan bahwa bagaimana Islam memperkenalkan HAM pada dunia, pada jaman jahiliah ketika itu, tidak ada ketertiban, tidak ada keamanan ketika manusia masih jahat, ketika pembunuhan dan perampokan menjadi kegiatan sehari-hari dan perempuan dianggap sebagai hak milik, dalam kondisi semacam ini Allah SWT mengutus Nabi Muhammad SAW sebagai seorang Nabi dan Rosul bagi ummat-Nya dan akan membebaskan negeri mereka dari keadaan seperti itu, sekaligus Nabi Muhammad SAW mengubah masyarakat seperti itu dengan mengembangkan konsep HAM.[82]

Perlu dipertegas kembali bahwa dalam Islam konsep HAM yang lebih awal (Piagam Madinah), merupakan bukti nyata dan konkrituntuk menunjukan atas segala kemiringan-kemiringan yang dilakukan oleh Barat terhadap dunia Islam tentang permasalahn konsep HAM, karena yang sering kita dengar adalah bahwa disetiap belahan dunia ketiga termasuk di dalamnya negara-negara Islam atau mayoritas penduduknya adalah masyarakat yang beragama Islam sangatlah rendah dalam menegakan dan perlindunagn HAM, dan mereka menganggap bangsanya sendiri yang pertama-tama memperkenalkan konsep HAM di dunia ini.[83]

Misi mulia Nabi Muhammad SAW sebagaimana di atas, mengandung makna bahwa Islam mengandung misi fundamental universal, yakni perlindungan terhadap HAM. Sebagaimana pesan Nabi SAW,

"Wahai sekalian manusia, sebarluaskanlah perdamaian, eratkanlah tali persaudaraan berikan makan (kepada mereka yang kelaparan), kerjakanlah shalat ketika kebanyakan orang tidur diwaktu malam,

---

[82] Adnan Buyung Nasution, *Aspirasi Pemerintah Konstitusional di Indonesia "Studi social dan Konstituante",* (Jakarta: Rajawali Press, 1959), hlm. 149.

[83] Enggi Sudjana, *Hak Asasi Manusia dalam Perspektif Islam, Mencari Universalitas Hak Manusia Bagi Tatanan Modernitas yang Hakiki,* (Jakarta: Gramedia, 1992), hlm. 89.

maka kamu akan masuk syurga dengan penuh kesejahteraan.[84]

Pesan Hadits tersebut mengajarkan bahwa konsep ajaran agama Islam mengandung ajaran yang sangat mulia, karena norma-normanya bermisikan memuliaan atau memartabatkan manusia (HAM). Kekerasan tidak boleh diajukan sebagai pilihan untuk mewujudkan cita-cita (*idiologis*), keyakinan, kepercayaan dan "*tafsir*" (*interpretasi*) keagamaan. Konsep ajaran Islam supstansinya adalah menyebar luaskan perdamain global, hidup antar sesama manusia dan antar bangsa dimuka bumi dengan rejutan persaudaraan universal (HAM).[85]

Bahkan Al-Qur'an yang diturunkan lebih kurang 14 abad yang lalu telah mengandung dan menjamin segala HAM. Konsep HAM bersumber dari Khalik Maha Pencipta dan Ia tetap tegak dan terlaksana, bukan seperti konsepsi yang dibuat manusia.[86] Mengutip Mr. Kuntjoro Purbopranoto menyebutkan bahwa manusia dititahkan dalam keadaan sama bahwa manusia dikarunia oleh Yang Maha Kuasa beberapa yang tetap dan melekat padanya (manusia) dan sebagainya.[87]

Makna filosofi HAM dalam Islam diartikan sebagai anugerah Tuhan kepada manusia sebagai kholifah dibumi, hak itu menunjukan supermasi manusia di atas makhlik-makhluk lain, kemerdekaan hak asasi ini diberikan agar manusia dapat menjalankan fungsi kekhalifahnnya. Tanpa memahami hak-hak tersebut mustahil manusia dapat menjalankan semua tugas dan kewajibannya sebagai kholifah.[88]

Karakteristik HAM dalam Islam bersifat kodrati dan berasal dari Tuhan, maka mau tidak mau harus

---

[84] (H.R. Bukhari dan Muslim).

[85] Abdul Wahid dkk., *Kejahatan Terorisme: Perspektif Agama HAM dan Hukum,* (Bandung: PT Rafika Aditama, 2004), hlm. viii-ix.

[86] Dalizar, *Konsepsi al-Qur'a>n Tentang Hak Asasi Manusia*, (Jakarta: Pustaka al-Husna, 1987) hlm. 43.

[87] Mr. Kuntjoro Purbopranoto, *Hak Asasi Manusia dan Pancasila,* (Jakarta, Pradnya Paramita, 1976) , hlm. 17.

[88] Ahmad Kosasih, *HAM dalam Perspektif Islam,* hlm. xxii

menerima bahwa HAM bersifat universal. Hanya saja, dalam penerapannya dapat disesuaikan dengan ideologi kebutuhan, serta kondisi dan situasi masing-masing negara. Memang pada dasarnya HAM tidak dapat dibatasi atau dilanggar. Akan tetapi, dalam kasus-kasus tertentu HAM dapat dibatasi asalkan dapat diatur dalam Undang-undang dengan bertujuan semata-mata hanya untuk menjamin agar HAM orang lain dihormati dan tidak dilanggar.[89]

Selanjutnya kakarketeristik HAM dalam Islam bersifat *theosentrik,*[90] artinya bahwa manusia dalam hal ini dilihat hanya sebagai makhluk Tuhan yang dititipi hak-hak dasar oleh Tuhan, bukan sebagai pemilik mutlak. Oleh karena itu ia wajib memeliharanya sesuai dengan aturan Tuhan. Penggunaan hak tersebut tidak boleh bertentangan dengan keinginan Tuhan. Dalam penegakan, selain untuk kepentingan kemanusiaan juga didasari atas kepatuhan/ketaatan melaksanakan perintah Tuhan dan dalam rangka mencari keridhaan-Nya. Maka didalam menegakan HAM itu tidak boleh berbenturan dengan Al-Qur'an dan Sunnah Nabi SAW. Dalam Islam hak Tuhan (*huququallah*) berada jauh diatas hak-hak manusia. Untuk lebih jelasnya maka akan dibedakan mengenai pembagian HAM dalam Islam.

HAM dalam Islam di bagi dalam dua katagori yaitu: "*huquq Allah*" dan "*huquq al-ibad*". Huquq Allah (*hak-hak Allah*) adalah kewajiban-kewajiban manusia terhadap Allah yang diwujudkan dalam berbagai ritual ibadah, sedangkan huquq al-ibad (*hak-hak hamba*) merupakan kewajiban-kewajiban manusia terhadap makhluk-makhluk Allah lainnya. Dari segi *huquq al-ibad* HAM sendiri dapat dilihat dalam dua macam katagori: *Pertama,* HAM yang keberadaanya dapat secara langsung dilaksanakan oleh negara jenis hak ini biasa disebut

[89] Michael J. Djawa, "Peradilan Hak Asasi Manusia" dalam Eko Riyadi dan Supriyanto, *Mengurai Kompleksitas Hak Asasi Manusia: Kajian Multi Perspektif,* (Yogyakarta: PUSHAM UII, 2007), hlm. 352.

[90] M.I. Patwari dalam, Tahir Mahmood (Ed.), *Human Right in Islamic Law,* (New Delhi: Jamia Nagar, 1993), hlm. 62.

sebagai "*hak legal*". *Kedua,* HAM yang keberadaannya tidak secara langsung dapat dilaksanakan oleh negara, jenis hak ini biasa disebut sebagai hak moral.[91]

Sehingga kemudian HAM dalam pandanagan Islam terbatas pada hak orang lain, sebagaimana kaidah mengatakan "**حرية المرعى محدودة بحرية غيره** Artinya: "*hak seseorang dibatasi oleh adanya kebebasan orang lain"*.[92]

Makna kaidah tersebut, bahwa manusia diberi kebebasan untuk memilih tindakannya, namun kebebasan itu dibatasi oleh tanggung jawab oleh manusia itu sendiri sesuai petunjuk Al-Qur'an dalam memanfaatkan kebebasannya tersebut.[93] Allah SWT memberikan kebebasan tersebut sebagai hak asasi bagi setiap manusia, manusia bebas berbuat apa saja, akan tetapi harus senantiasa dibarengi dengan tanggung jawab.[94]

Dapat dikatakan bahwa dalam Islam, ketika seseorang menuntut hak asasi, maka seseorang tersebut juga tidak boleh melupakan kewajiban asasi. Dalam Islam antara hak asasi dan kewajiban asasi tidak dapat dipisahkan. Sebagaimana dinyatakan oleh A'la al-Maududi, konsep HAM dalam Islam juga bersifat kodtari yang diberikan oleh Allah SWT, kepada setiap manusia dan tidak dapat dicabut atau dikurangi oleh kekuasaan atau badan apapun. Konsep HAM tersebut bersifat permanen dan bersifat kekal abadi. Sebagimana dalam Hadits Nabi Muhammad SAW.[95]

"*Tahukah kalian orang yang melarat (bangkrut) itu?" Para sahabat menjawab, "Yang bangkrut diantara kami adalah orang yang kehabisan harta dan barang-barang "Kemudian Nabi menjawab menjelaskan, "di dalam umatku, orang yang bangkrut itu ialah yang akan*

---

[91] Salahudin Hamid, *Hak Asasi Manusia dalam Perspektif Islam,* (Jakarta: Amisco, Cet. 1, 2000), hlm. 10-12.

[92] Salahudin Hamid, *Hak Asasi Manusia dalam,* hlm. 11.

[93] Bahruddin Lapo, *Al-Qur'an dan HAM* (Yogyakarta: Dana Bakti Prima Yasa, 1996), hlm.19.

[94] Lihat Q. S. al-A'ra>f : 19-24.

[95] A. Abaedillah dkk., *Demikrasi, Hak Asasi Manusia dan Masyarakat Madani,* (Jakarta: KENCANA, 2000), hlm. 134.

menghadap Allah dengan pahala amalan-amalan saleh seperti shalat, zakat, dan puasa pada hari akhirat kelak, namun lemudian ia bertindak kejam terhadap seseorang dan menyalahi seseorang, merampas harta milik sseseorang, menumpahkan darah seseorang dan menyiksa seseorang. Lalu pahala amal-amal saleh itu akan di bagi-bagi diantara korban-korban tindakannya dan ia akan dibebani dengan dosa-dosa mereka dan kemudian ia dilemparkan ke dalam neraka."(H.R. Abu Hurairah)

Dalam Hadits lain Rasulullah SAW diriwayatkan telah bersabda[96] "*Tindakan-tindakan para pelaku perbuatan itu ada tiga macam yang Allah SWT tidak akan pernah mengampuninya, yaitu pertama perbuatan-perbuatan syirik, Allah sendiri telah menyatakan bahwa Dia tidak pernah mengampuni orang yang menyekutukan-Nya. Bentuk kedua perbuatan itu adalah yang tidak diampuni Allah, kecuali harus dihukum yaitu tindak ketidakadilan seseorang terhadap sesamanya, mereka yang tidak adil terhadap sesamanya tidak akan diampuni kecuali mereka saling membayar atas perbuatan mereka. Bentuk perbuatan yang ketiga yang tidak akan diperhatikan oleh Allah adalah pelanggaran hak-hak Allah yaitu terhadap hamba-hamba-Nya, dan untuk pelanggaran ini hanya Allah yang berkuasa mengampuni atau menghukumnya."*

Hadits yang telah disebutkan diatas menyoroti aspek penting lainnya dari validitas HAM dalam Islam. Keserasian kesucian HAM dalam Islam jauh lebih besar dari ibadah-ibadah ritual. Jika seseorang tidak memenuhi kewajibannya terhadap Allah, dia mungkin masih dapat diampuni, namun tidak demikian dalam kasus tidak memenuhi kewajiban terhadap manusia. Aspek konsep HAM dalam Islam ini lebih jauh dijelaskan oleh Rasulullah SAW dalam hadits yang diriwayatkan

[96] Syekh Syaukat Hussain, Human Right in Islam, trj. Abdul Rachim C.N. (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hlm. 55-57.

bahwa ketika Nabi Muhammad SAW melaksanakan thawaf mengelilingi Ka'bah, beliau bersabda

"*Betapa sucinya engkau* (*Ka'bah*) *dan betapa indahnya suasanamu, betapa besarnya engkau dan betapa sucinya kedudukanmu, akan tetapi demi Allah yang jiwaku dalam genggaman-Nya, harta milik dan darah orang muslim di hadapan Allah adalah lebih dari kesucianmu,"* (HR Ibnu Majah).

Berbicara mengenai konsep HAM yang sebenarnya kita maksudkan ialah bahwa hak-hak itu diberikan oleh Tuhan. Ia bukanlah pemberian siapa-siapa atau seorang raja sekalipun.[97] Menurut maududi, hak-hak yang diberikan oleh raja atau palemen akan ditarik kembali dengancara yang sama seperti hak itu diberikan. Konsep HAM dalam Islam adalah diberikan oleh Allah SWT, tak satupun majelis parlemen di dunia atau pemerintah dibumi ini punya hak atau kewajiban untuk membuat suatu amandemen ataupun perubahannya dan tak seorang pun berhak untuk mencaputnya kembali buat membatalkannya.[98] Apa yang telah dikatakan oleh maududi sejalan dengan apa yang dikatakan oleh Philipus, bahwa konsep HAM dalam Islam diartikan sebahagai hak-hak dasar atau hak-hak pokok yang dibawa manusia sejak lahir, sebagai anugerah atau karunia dari Allah Yang Maha Kuasa, seperti hak hidup dengan selamat, hak kebebasan dan kesamaan yang sifatnya tidak boleh dilanggar oleh siapa pun.[99]

Mengutip Didi Nazmi, bahwa konsep HAM dalam Islam dinilai sebagai perolehan alamiah sejak kelahiran. Konsep HAM dalam Islam menganggap dan menyakini bahwa hak-hak manusia merupakan anugerah dari Allah SWT dan oleh karenanya setiap indifidu akan merasa

---

[97] Ahmad Kosasih, *HAM dalam Perspektif Islam, "Menyikap Persamaan dan Perbedaan Antara Islam dan Barat,* (Jakarta: Salemba Diniyah, 2003), hlm. 36.

[98] Abul A'la al-Maududi, dalam: Tahir Mahmood (Ed.), *Human Right in Islamic Law,* First Edition, Institut of Objektive Studies, (New Delhi: Jamia Nagar, 1993), hlm. 2.

[99] Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indinesia,* (Surabaya: PT. Bina Ilmu, 1987), hlm. 39.

bertanggungjawab kepada Tuhan.[100] Konsep HAM dalam Islam sebagai hak-hak asasi manusia yang telah dijamin oleh Allah adalah bersifat *permanen* dan *abadi*, hak-hak tersebut tidak dapat diubah, dimodifikasi atapun dihapuskan.[101]

D. Perebadaan Hak Asasi Manusia Islam dan Barat

Perkembangan wacana tentang HAM memberikan penilaian tersendiri bagi posisi Islam.[102] Hubungan antara HAM dan Islam muncul menjadi isu penting mengingat, di dalamnya terdapat interpretasi yang beragam yang terkesan mengandung perdebatan yang sengit.[103] Seiring dengan menguatnya kesadaran global akan arti pentingnya HAM dan hubungannya dengan sistem nilai atau tradisi agama terus menjadi pusat perhatian dan perbincangan wacana HAM kontemporer. Harus diakui bahwa agama berperan memberikan landasan etik kehidupan manusia. Perkembangan wacana global tentang HAM, memberikan penilaian tersendiri bagi posisi Islam. Hubungan HAM dan Islam muncul menjadi isu penting mengingat di dalamnya terdapat interpretasi yang beragam yang terkesan mengandung perdebatan yang sengit. Perkembangan politik global memberikan implikasi tersendiri antara hubungan Islam dan Barat.[104]

Terdapat perbedaan-perbedaan yang mendasar antara konsep HAM Islam dan HAM dalam konsep Barat,

---

[100] Alwi Syihab, *Islam Inklusif Menuju Sikab Terbuka dalam Beragama,* (Bandung: Mizan, 1998), hlm. 197.

[101] Didi Nazmi, "Prinsip-Prinsip HAM dalam Peradilan Islam, dalam Eko Riyadi dan Supriyanto Abdi (Ed), *Mengurai Kompleksitas HAM "kajian Multi Perspektif",* (Yogyakarta: PUSHAM UII, 2007), hlm.

[102] Rosjidi, "Sumbangan Agama Terhadap Hak-hak Asasi Manusia", dalam *Hukum dan Masyarakat* (Ja karta: Madjalah PERSAHI, No. 2, 1968), hlm. 85-96.

[103] Majda El-Muhtaj, "*Sosial Engineering dan Mashlahat:* Suatu Tinjauan Filsafat Hukum Islam dan Barat", dalam, *Mimbar Hukum: Aktualisasi Hukum Islam* (Jakarta: Ditbenpera, 2001), hlm. 73-82.

[104] Majda El-Muhtaj, *Hak Asasi Manusia Dalam Konstitusi Indonesia: Dari UUD 1945 Sampai Dengan Amandemen 1945 tahun 2002,* (Jakarta: Kencana, 2009), hlm. 56.

sebagaimana yang diterima oleh perangkat-perangkat internasional. HAM dalam konsep Islam didasarkan pada premis bahwa aktifitas manusia sebagai khalifah di muka bumi. Sedangkan Barat, bagaimanapun percaya bahwa pola tingkah laku hanya ditentukan oleh hukum-hukum negara atau sejumlah otoritas yang mencukupi untuk tercapainya aturan-aturan publik yang aman. Dengan kata lain, dari segi prosedurnya adalah guna mempengaruhi kondisi batin manusia dari luar.[105]

Perbedaan-perbedaan prinsip yang mendasar antara Barat dengan Islam tentang HAM adalah: Dunia Barat memaknai konsep HAM semata-mata hanya bersifat *antroposentris*, di mana manusia merupakan ukuran terhadap segala sesuatu (segala sesuatu berpusat pada manusia), manusia dilihat sebagai pemilik sepenuhnya hak tersebut. HAM Barat bersumber peda pemikiran filosofis semata, karena ia sepenuhnya produk otak manusia. Berdasarkan atas pandangan yang bersifat *anthroposentris* tersebut, maka nilai-nilai utama dari kebudayaan Barat seperti demokrasi, institusi sosial sebagai perangkat yang mendukung tegaknya HAM, itu berorientasi kepada penghargaan kepada manusia. Dengan kata lain, manusia menjadi sasaran akhir dari pelaksanaan HAM tersebut.[106]

Sedangkan di Timur, dalam hal ini Islam, memaknai konsep HAM lebih bersifat *theosentris* (segala sesuatu berpusat kepada Tuhan). Artinya, Islam lebih memihak hak Tuhan dari pada hak hak pribadi. Manusia dalam hal ini dilihat hanya sebagai makhluk yang dititipi hak-hak dasar dari Tuhan, bukan sebagai pemilik mutlak. Oleh karena itu, manusia wajib memeliharanya sesuai dengan aturan Tuhan. Penggunaan hak tersebut tidak boleh bertentangan dengan keinginan Tuhan.[107] HAM dalam konsep Timur (Islam) jelas berorientasi

---

[105] M.I. Patwari dalam Tahir Mahmood (ed.), *Human Rights in Islamic Law,* (New Delhi: Jamia Nagar, 1993), hlm. 62.

[106] Ahmad Kosasih, *HAM dalam Persepektif Islam: Menyikapi Persamaan dan Perbedaan antara Islam dan Barat,* (Jakarta: Salemba Diniyah, 2003), hlm. 37.

[107] *Ibid,* hlm. xxii.

theosentris, sehingga larangan dan perintah lebih didasarkan atas ajaran Islam yang bersumber dari Al-Qur'an dan Hadis. Disini Al-Qur'an menjadi transformasi dari kualitas kesadaran manusia. Manusia di perintah untuk hidup dan bekerja di dunia ini dengan kesadaran penuh bahwa ia harus menunjukan kepatuhannya kepada kehendak Allah. Mengakui hak-hak dari manusia adalah sebuah kewajiban dalam rangka kepatuhan kepada Allah.[108]

Menurut Alwi Shihab, HAM dalam persepktif Barat, itu menempatkan manusia dalam satu seting dimana hubunganya manusia dengan Tuhan sama sekali tidak disebut. HAM dinilai sebagai perolehan alamiah sejak kelahiran. Perbedaan persepsi tentang manusia, hak-hak, berikut nasibnya merupakan salah satu sebab-sebab utama yang memicu konflik antara dunia Barat sekuler dan Islam. Sedangkan HAM dalam perspektif Islam, mengaggap dan meyakini bahwa HAM merupakan anugerah dari Tuhan. Oleh karenanya, setiap individu akan merasa bertanggung-jawab kepada Tuhan.[109]

Selain itu, HAM dalam perspektif Barat lebih mengutamakan hak dari pada kewajiban, karena itu, HAM dalam konsep Barat lebih terkesan individualistik. Dalam hal ini, penggunaan hak oleh seseorang kurang memperhatikan kewajiban memelihara hak-hak orang lain. Sedangkan HAM dalam perspektif Islam selain memperhatikan hak, juga mengutamakan kewajiban pada seseorang. Dalam Islam, penggunaan hak-hak individual tidak boleh merugikan atau merusak HAM orang lain.[110]

Menurut Muhammad Alim, yang dimaksud dengan HAM disini adalah yang bertimbal balik dengan kewajiban asasi manusia (KAM). Artinya, setiap manusia selain memiliki hak asasi manusia, juga dibebani

---

[108] Wahyu M.S, *Wawasan Ilmu Sosial Dasar,* (Surabaya: Usaha Nasional, 1986), hlm. 106.

[109] Alwi Shihab, *Islam Inklusif Menuju Sikap Terbuka dalam Beragama,* (Bandung: Mizan, 1998), hlm. 197).

[110] Ahmad Kosasih, *HAM dalam Persepektif Islam: Menyikapi...,* hlm. xxii.

kewajiban asasi manusia yang harus dipenuhi, sehingga antara hak dan kewajiban berjalan seimbang, yang pada giliranya memberi dimensi keharmonisan di dalam hidup individu, masyarakat, bangsa dan negara, bahkan antar negara.[111]

Hal ini ditegaskan kembali oleh Hasyim Muzadi, yang menyatakan bahwa HAM yang lahir dari Barat telah cacat sejak semula. Hal ini di karenakan HAM barat lahir dari proses sekulerisasi liberal, berawal dari sejarah kelam peran gereja, yang lalu menjadi pemberontakan liberal buatan manusia. Berawal dari Magna Charta di Inggris, pada tahun 1252, menjadi "*Bill of Rights*" dan kemudian berlanjut menjadi DUHAM PBB. Pada prakteknya HAM yang dilahirkan dan dikampanyekan Barat hanya menjadi alat penindas penjajah Barat terhadap dunia Islam dan negara-negara lemah lainnya, dengan kedok membela hak asasi manusia (HAM). Faktanya Barat dengan kiprahnya selama menjalankan sistem pendzoliman manusia oleh manusia lainnya, dalam seluruh aspek kehidupan.[112]

Sementara itu, Islam yang merupakan agama wahyu, dimana seluruh aspek kehidupan diatur secara sempurna dalam syariat Islam, telah mengenal dan memberlakukan HAM ala Islam dengan sebaik-baiknya. Dalam Islam dikenal istilah, "*Maqashid as-Syariah*" [113] atau tujuan utama pemberlakuan syariat Islam, yang apabila aturan-aturan tersebut di terapkan secara murni dan konsekuen, maka HAM setiap manusia di seluruh muka bumi ini akan terjamin. Tegasnya perbedaan antara Islam dan Barat dalam memandang konsep HAM, yang pertama lebih bersifat religius (ketuhanan), sedangkan Barat lebih bersifat sekuler. Dunia barat

---

[111]Muhammad Alim, *Asas-asas Negara Hukum Modern dalam Islam: Kajian Komprehensif Islam dan Ketatanegaraan,* (Yogyakarta: LkiS, 2010), hlm. 132.

[112] Hasyim Muzadi, *Islam Lebih Faham HAM Ketimbang Barat*, dipublikasikan oleh M. Fachry, Date: 05-06-2012. http://www.al-mustaqbal.net/berita-view-455.html. 28-06-2012.

[113] Hasyim Muzadi menegaskan bahwa saat ini seluruh umat manusia dipersilahkan untuk membandingkan konsep HAM barat dengan HAM yang sudah sejak lama diterapkan oleh Islam (Maqashid Asy Syariah). *Ibid.*

berorientasi hanya kepada manusia (pribadi), maka pertanggung-jawabannya juga kepada manusia semata. Sedangkan Islam, orientasinya kepada Tuhan, maka pertanggung-jawabannya selain kepada manusia juga kepada Tuhan Yang Maha Esa.[114]

E. Konstruksi Hak Perempuan dalam Islam

Secara historis, pada awal kehadiran Islam, budaya masyarakat Arab tempat kelahiran Nabi Muhammad SAW penuh dengan kekerasan, ketidakadilan, dan diskriminatif. Pola kehidupan yang banyak didominasi sistem kabilah, pada gilirannya membuat masyarakat rawan konflik dan perpecahan. Sehingga menjadi pemandangan lumrah, di mana yang kuat menindas yang lemah. Bahkan kaum perempuan, budak, dan anak-anak merupakan kelompok masyarakat lemah yang selalu terkalahkan dalam kehidupan sosial.

Islam datang memperbaiki tatanan di atas, memperlakukan manusia-laki-laki maupun perempuan dengan semangat keadilan, pembebasan, anti penindasan, dan anti diskriminasi. Nabi Muhammad SAW sebagai pembawa syari'at Islam merupakan teladan bagi umatnya. Beliau merupakan figur suami, bapak, dan laki-laki yang memegang teguh prinsip keadilan dan anti kekerasan. Berdasarkan penuturan para istrinya, Nabi seumur hidupnya tidak pernah memukul keluarganya, baik isteri, anak, maupun pembatunya. Nabi juga tidak pernah mengeluarkan kata-kata kasar yang melukai hati isterinya. Jika tidak berkenan, beliau memilih diam dan menyendiri. Nabi juga tidak menyetujui paktek diskriminasi antara laki-laki dan perempuan.

Perhatian Nabi Muhammad SAW terhadap perempuan pada gilirannya membuat kaum perempuan bebas mengekspresikan apa yang ada dalam pikirannya. Pada masa Nabi telah muncul semacam komunitas yang menyuarakan aspirasi perempuan dengan juru bicara Asma' bin Yazid. Dengan demikian menjadi jelas bahwa

[114] Ahmad Kosasih, *HAM dalam Persepektif Islam...,* hlm. 37-39.

Islam menempatkan perempuan dalam posisi yang terhormat, tidak dipinggirkan dan didiskriminasikan.[115]

Dalam mengkonstruk masyarakat Islam, Rasullullah melakukan upaya mengangkat harkat dan martabat perempuan melalui revisi terhadap tradisi Jahiliyah. Hal ini merupakan proses pembetukan konsep kesetaraan dan keadilan gender dalam hukum Islam, yaitu: [116]

1. Perlindungan hak-hak perempuan melalui hukum, perempuan tidak dapat diperlakukan semena-mena oleh siapapun kerena mereka di pandang sama di hadapan hukum dan perundang-undangan yang berlaku yang berbeda dengan masa Jahiliyah.
2. Perbaikan hukum keluarga, perempuan mendapatkan hak menentukan jodoh, mendapatkan mahar, hak waris, pembatasan dan pengaturan poligami, mengajukan talaq gugat, mengatur hak-hak suami istri yang seimbang, dan hak pengasuhan anak.
3. Perempuan di perbolehkan mengakses peran-peran publik, mendatangi mesjid, mendapat hak pendidikan, mengikuti peperangan, hijrah bersama Nabi, melakukan bai'at di hadapan Rasullullah, dan peran pengambil keputusan.
4. Perempuan mempunyai hak hidup dengan cara mendapatkan aturan larangan melakukan pembunuhan terhadap anak perempuan yang menjadi tradisi bangsa Arab Jahiliyah.

Sebagaimana dalam Firman Allah SWT. Q.S. Al-Hujurat: 13. Islam diturunkan di bumi memproklamirkan kemanusiaan perempuan sebagai manusia yang utuh. Perempuan adalah manusia yang memiliki harkat dan martabat kemuliaan yang setara dengan laki-laki. Al-Quran Surat An-Nisa' ayat 1

---

[115] Badriyah Fayumi, *Jender dalam Perspektif Islam,* (Jakarta: UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2002), hlm. 5

[116] Mufidah, *Psikologi Keluarga Islam Berwawasan Gender*, (Malang: UIN Malang Press, 2008), hlm. 24-25. Lihat juga Faqihuddin Abdul Qodir, *Qira'ah Mubadalah (Tafsir Progresif untuk Keadilan Gender dalam Islam)*, Yogyakarta: IRCiSod, 2019.

menegaskan bahwa keduanya (perempuan dan laki-laki) diciptakan dari unsur yang satu (*nafs wahidah).* Secara tegas Islam menempatkan perempuan sebagai mitra sejajar dengan laki-laki sebagaimana dinyatakan dalam al-Qur'am Surat At-Taubah Ayat 71.[117]

Islam hadir demi membela kelompok tertindas, baik secara cultural maupun secara cultural, yang dalam Al-Qur'an disebut *al-mustadh 'afin.* Di antara kelompok *al-mustadh 'afin* yang paling menderita di masa itu adalah kaum perempuan. Tidak heran jika misi Rasulullah SAW terkait erat dengan upaya-upaya pembelaan, perlindungan, penghormatan dan pemberdayaan kaum perempuan.[118]

Rasulullah SAW sangat gigih mengikis budaya jahiliyah yang tidak manusiawi dan melecehkan kaum perempuan. Beliau memperjuangkan terwujudnya ajaran Islam yang akamonodatif terhadap nilai-nilai kemanusiaan, ajaran yang mengusung nilai-nilai keadilan dan kesetraan gender. Beliau secara tegas bertahap mengembalikan HAM perempuan sebagai manusia utuh dan merdeka.[119]

Islam sangat tegas membawa prinsip kesetaraan manusia, termasuk kesetaraan perempuan dan laki-laki. Karena itu, Islam menolak semua bentuk ketimpangan dan ketidak-adilan, terutama dalam relasi gender. Islam juga menolak budaya ptriarkhi atau budaya jahiliyah, budaya feodal dan semua system tiranik, despotic dan totaliter. Sebaliknya, Islam sangat vocal mendorong manusia untuk menegakkan nilai-nilai kemanusiaan universal, yakni keadilan, kesetraan dan perlindungan terhadap HAM.

Semua bentuk atau pandangan bias gender, bias nilai-nilai budaya patriarkhisme dan bernuansa feodal

---

[117] Hariyanti Novita, Hak-hak perempuan pasca perceraian: analisis ertimbangan Hakim dalam putusan Pengadilan Agama Padangsidimpuan, Jakarta: Pascasarjana UIN Syarif Hidayatullah, 2020, hlm. 9.

[118] Muhammad Ibrahim Salim, Perempuan-Perempuan Mulia di Sekitar Rasulullah, Jakarta: Gema Insani, 2022, hlm. 12.

[119] Musdah Mulia, *Kemuliaan Perempuan dalam Islam,*(Jakarta: Megawati Institut, 2014), hlm. 12.

harus segera dihapuskan dan dihilangkan demi membangun masa depan bangsa Indonesia yang lebih demokratis dan lebih beradab. Esensi atau substansi ajaran Islam adalah tauhid, yakni sebuah pengakuan bahwa hanya Allah yang patut disembah. Dengan komitmen tauhid, Rasulullah SAW membebaskan manusia dari belenggu budaya jahiliyah sangat serat dengan ketidakadilan dan kedzaliman dan kebiadaban.

Secara normatif Al-Qur'an dengan jelas meletakan derajat kesetaraan serta keadilan seseorang laki-laki serta para perempuan itu sama. Hanya saja, ketika ajaran ideal dan suci itu turun kebumi, sebagaimana terdapat diatas itu berinteraksi dengan beragam budaya manusia Indonesia, tidak mustahil terjadi distorsi dalam penafsirannya serta penerapannya. Pemahaman yang salah terhadap eksistensi perempuan berimplikasi fatal terhadap hak-hak perempuan. Padahal jelas bahwa Al-Qur'an tidak mengajarkan diskriminasi antara lelaki dan perempuan sebagai manusia. Di hadapan Tuhan, lelaki dan perempuan mempunyai derajat yang sama, namun masalahnya terletak pada implementasi atau operasionalisasi ajaran tersebut.

Uraian tentang HAM perempuan dalam Islam sebagaimana di atas, jika dikaitkan dalam konteks pembahasan penelitian ini mengenai HAM perempuan maka dapat disimpulkan bahwa Islam dilahirkan di bumi membawa misi yang sangat mulia, yakni melindungi, menghormati HAM umat manusia, bukan hanya umat Islam namun seluruh umat manusia di dunia ini. Islam menegakkan HAM, keadilan, kesetaraan dan melarang adanya penindasan, paksaan, kekerasan, diskriminasi, subordinasi antara manausia khususnya pembedaan peran anatara laki-laki dan perempuan hanya dikarenakan perbedaan jenis kelamin, laki-laki dan perempuan memiliki derajat yang sama di mata Allah SWT, kemuliaan di mata Allah SWT bukan disebabkan keistimiwaan jenis kelamin manusia namun yang

terpenting adalah nilai-nilai ketakwaanya.[120]

Islam diturunkan di bumi adalah untuk membebaskan segenap umat manusia dari segala bentuk diskriminasi dan penindasan khususnya terhadap kaum perempuan termasuk diskriminasi seksual, warna kulit, etnis, dan ikatan-ikata primordial lainnya.[121] Dari konsep tersebut juga sangat jelas bahwa Islam sangat menghormati dan menjunjung tinggi HAM. Artinya siapapun yang melakukan tindakan ketidakadilan, diskriminasi pembatasan-pembatasan hanya karena disebabkan perbedaan gender, maka hal tersebut merupakan sebuah pelanggaran dan bertentangan dengan pentingnya kemuliaan HAM dalam Islam.

Misi Islam diturunkan di bumi memproklamirkan kemanusiaan perempuan sebagai manusia yang utuh. Perempuan adalah manusia yang memiliki harkat dan martabat kemuliaan yang setara dengan laki-laki. Al-Quran Surat An-Nisa' ayat 1 menegaskan bahwa keduanya (perempuan dan laki-laki) diciptakan dari unsur yang satu (*nafs wahidah).* Selain itu, dengan tegas Islam menempatkan perempuan sebagai mitra sejajar dengan laki-laki sebagaimana dinyatakan dalam al-Qur'am Surat At-Taubah Ayat 71. Dapat disimpulkan bahwa, Islam sangat tegas membawa prinsip kesetaraan manusia, termasuk kesetaraan perempuan dan laki-laki. Karena itu, Islam menolak semua bentuk ketimpangan dan ketidak-adilan, terutama dalam relasi gender. Islam juga menolak budaya ptriarkhi atau budaya jahiliyah, budaya feudal dan semua system tiranik, despotic dan totaliter. Sebaliknya, Islam sangat vocal mendorong manusia untuk menegakkan nilai-nilai kemanusiaan universal, yakni keadilan, kesetraan dan perlindungan terhadap HAM. Semua bentuk atau pandangan bias gender, bias nilai-nilai budaya patriarkhisme dan bernuansa feudal harus segera dihapuskan dan

[120] Yayan Sopyan, Isu-isu Gender dalam Islam, Cet.1 Jakarta: Pusat Studi Wanita UIN Jakarta bekerjasama dengan McGill-I CI HEP, 2002, hlm. 8

[121] M. Quraish Shihab, *Membumikan Al-Qur'an: Fungsi dan Peran Wahyu dalam Kebudayaan Masyarakat*) Cet. IV; Bandung: Mizan), hlm. 269.

dihilangkan demi membangun masa depan bangsa Indonesia yang lebih demokratis dan lebih beradab.

F. CEDAW Sebagai Upaya Perlindungan HAM Perempuan

Hak asasi manusia (HAM) sesungguhnya merupakan persoalan universal yang mencakup seluruh umat manusia di dunia. Hal ini karena setiap manusia dilahirkan beserta martabat kemanusiaan yang dianugerahkan Tuhan kepadanya. Pada setiap hak asasi manusia, terkandung martabat kemanusiaan, yaitu hal-hal yang harus dipenuhi agar harga diri dan nilai-nilai kemanusiaan yang ada dapat terjaga dengan baik. Pemajuan, penghormatan dan penegakan martabat kemanusiaan merupakan tugas bersama yang membutuhkan partisipasi berbagai pihak. Mengingat banyaknya kejadian atau kasus penistaan martabat kemanusiaan yang terjadi diberbagai tempat dalam berbagai masa, maka masalah penegakan hak asasi manusia dewasa ini harus dikedepankan.[122]

Oleh karena itu, dunia semakin global setiap negara baik negara maju maupun negara berkembang berusaha memahami akan pentingnya keterlibatan terhadap persoalan hak asasi manusia (HAM).[123] Lebih

---

[122] *Budiman Tanuredja,* Upaya Pemajuan, Penghormatan Dan Perlindungan Hak Asasi Manusia (HAM), http://fatmasusanti civiceducation.blogspot.com/2012/09/.html,. 17-11-16.

[123] Munculnya hak asasi manusia sesuangguhnya merupakan akibat tidak langsung dari penjajahan, perbudakan, ketidakadilan, dan kelaliman (tirani) yang banyak terjadi dalam sejarah kehidupan umat manusia. Berbagai bentuk perjuangan tersebut tertantang dari perjuangan untuk merdeka dari penjajahan dan perbudakan hingga perjuangan untuk mengembangkan nilai-nilai sosial pada modern. Berbagai tindak kekerasan yang mengancam jiwa dan martabat manusia serta kehendak untuk memajukan kehidupan dan peradaban manusia telah mendorong para pejuang kemanusiaan untuk menyuarakan pentingnya penghormatan terhadap hak asasi manusia. Hingga sekarang, persoalan hak asasi manusia menjadi sorotan utama seiring dengan berkembangnya gagasan demokrasi yang semakin mendunia. Persoalan ini tidak saja menjadi sosorotan masyarakat dan organisasi internasional seperti PBB atau *Human Right Watch*, tetapi juga pemerintahan yang peduli terhadap upaya pemajuan, penghormatan, dan penegakan HAM. Demikian juga Lembaga Swadaya Masyarakat, media elektronik maupun media cetak. Dengan demikian, kita harus menyadari bahwa masalah hak asasi manusia

dari itu, dengan semakin meluasnya liberalisasi dan demokrasi politik, maka semakin banyak pula pemerintah yang setahap mengupayakan perlindungan terhadap HAM di negara masing-masing, khususnya perlindungan terhadap hak-hak kaum perempuan.[124]

Perhatian ditingkat dunia internasional terhadap kemajuan dan perlindungan HAM dan kebebasan fundamental berakar kepada keasadaran komunitas internasional yang dijelaskan bahwa: "*Pengakuan terhadap martabat yang melekat dan hak-hak yang sederajat dari semua umat manusia adalah dasar dari kebebasan, keadilan da perdamaian dunia."*[125]

Berdasaran konsep falsafah kemanusiaan tersebut, negara peserta Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) berupaya untuk mendorong penghormatan terhadap HAM dan kebebasan secara universal, tanpa membedakan ras, jenis kelamin, bahasa atau agama, sehingga pada tahun 1948 negara anggota PBB memproklamirkan Deklarasi Umum Hak Asasi Manusia (kemudian disebut DUHAM).[126]

DUHAM merupakan awal kodifikasi tentang standar pengakuan hak manusia.[127] Deklarasi ini diakui

---

adalah masalah bersama yang menuntut partisipasi aktif untuk menghargai dan melindunginya demi kelangsungan kehidupan manusia yang beradab. *Ibid.*

[124] Jack Donelly, *Introduktions to Human Rights,* trej. A. Hermaya, Hak Asasi Manusia Sebuah Pengantar, (Jakarta: Sinar Harapan, 1998), hlm. 7.

[125]Saparinah Sadli, *Hak Asai Perempuan Adalah Hak Asasi, Dalam Pemahaman Bentuk-Bentuk Tindak Kekerasan Terhadap Perempuan Dan Alternatif Pemecahannya,* (Jakarta: Pusat Kajian Wanita dan Gender, Uiniversitas Indonesia Jakarta, 2000), hlm. 250-251.

[126] *DUHAMdinyatakansebagaiupaya kodifikasi, sebab perbincangan dan pengaturan hak manusia sebetulnya telah dimulai jauh sebelumnya dengan adanya berbagai konvensi internasional yang antara lain dikeluarkan oleh International Labor Organization. Beberapa hak perempuan yang telah dirumuskan oleh ILO sebelum adanya DUHAM, yaitu sejak tahun 1918, misalnya, hak persalinan buruh perempuan (maternity rights), perlindungan buruh perempuan di perkebunan, hak perlindungan dari perdagangan perempuan dan berbagai hak lainnya.*

[127] Pada wktu DUHAM di tetapkan oleh PBB, tidak ada negara peserta PBB yang menentangnya. Prisiden Majelis Umum PBB menekankan bahwa DUHAM meruakan "keberhasilan yang sangat luar biasa, suatu langkah yang maju dalam proses evaluasai besar". Ini merupakan ksempatan pertama kali dimana

sebagai standart umum bagi semua masyarakat dan semua bangsa untuk berjuang bagi kemajuan martabat manusia.[128] DUHAM ditetapkan sebagai standar umum keberhasilan semua bangsa untuk memajukan penghormatan terhadap hak dan kebebasan setiap individu.[129]

Indonesia adalah salah satu negara penandatangan DUHAM. Ketika Indonesia menyetujui DUHAM artinya, sebagai negara peserta PBB, Indonesia menyetujui isi DUHAM dan mempunyai komitmen memajukan dan melindungi HAM. Dengan demikian pemerintah Indonesia, mempunyai kewajiban untuk menghormati dan melindungi HAM. Termasuk di dalam DUHAM mengatur tentang HAM kaum perempuan. Hak asasi perempuan, yaitu hak yang dimiliki oleh seorang perempuan, baik karena ia seorang manusia maupun sebagai seorang perempuan.

Namun demikian, meskipun DUHAM telah dicanangkan oleh PBB sejak tahun 1948, diskriminasi terhadap kaum perempuan masih tetap berlangsung, termasuk di negara-negara penandatangan DUHAM. Oleh karena itu dewan PBB mulai merumuskan dan mensosialisasikan terkait dengan hak-hak kaum perempuan. Pandangan ini mulai diangkat oleh perempuan dari berbagai negara dalam Konferensi Dunia tentang Wanita pertama di kota Meksiko, tahun 1975. Kemudian diperkuat dengan dicanangkanya Dekade PBB tentang Perempuan, tahun 1975-1985.[130]

Dalam Konferensi tersebut terbentuklah Komisi tentang Status Perempuan (*Commission on the Status of Women)* atau yang biasa disebut dengan (CSW). Komisi ini merupakan sub komisi hak asasi manusia yang dibentuk oleh PBB. Secara historis politik perempuan

---

komunitas bangsa-bangsa membuat diklaasi tentang hak dan kebebasan fundamental manusia.

[128]Women, Law and Development, Hak Asasi Manusia Kaum Perempuan, Langkah demi langkah, terjemahan dan terbitan LBH APIK Jakarta, 2001, hlm. 13.

[129] Saparinah Sadli, *Hak Asai Perempuan Adalah Hak Asasi,* hlm. 251.

[130] Saparinah Sadli, *Hak Asai Perempuan Adalah Hak Asasi,* hlm. 251.

bukan merupakan isu prioritas, dikarenakan hanya sedikit Negara yang mengakuinya. Oleh karena itu, komisi wanita tersebut bekerja keras untuk mengatasi situasi tersebut.

Komisi Status Wanita di PBB memperjuangkannya dan kemudian berhasil di adopsi oleh PBB instrumen internasional khusus tentang perlindungan hak-hak kaum perempuan. Instrumen internasional ini bernama "*Convention on the Elimination of All Diskrimination Againt Woment*" (Konvensi Penghapusan Segala Macam Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan). Konvensi internasional tentang perempuan ini sering disebut sebagai (CEDAW).[131]

Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan (CEDAW) adalah suatu instrumen standar internasional yang diadopsi oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB). Tepatnya pada 18 Desember 1979, Majelis Umum PBB menyetujui sebuah rancangan Konvensi tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan ini. CEDAW mulai berlaku pada tanggal 3 Desember 1981. Majelis Umum PBB mengundang negara-negara anggota PBB untuk meratifikasinya, tercatat 180 negara lebih dari sembilan puluh persen negara-negara anggota PBB, merupakan Negara Peserta Konvensi ini.

Konvensi CEDAW ini merupakan satu-satunya instrumen HAM internasional yang memberikan kerangka kerja yang komprehensif untuk menghormati, melindungi, dan memenuhi hak asasi perempuan. Konvensi ini bertujuan untuk menghapus segala bentuk diskriminasi terhadap perempuan dan sering disebut juga sebagai Konvensi Perempuan.[132] CEDAW merupakan konvensi yang dianggap paling komprehensif dan diakui dunia sebagai *Bill of Rights for*

---

[131] Sri Wiyanti Eddyono, *Kak Asasi Perempuan dan Konvensi CEDAW: Seri Bahan Bacaan Kursus HAM untuk Pengacara X Tahun 2004*, (Jakarta: ELSAM, 2004), hlm. 3-4.

[132]Kalyanamitra, "Pelatihan CEDAW untuk aktivis LSM" http://www.kalyanamitra.or.id/blog/2009/07/pelatihan-cedaw-untuk-aktivis-lsm/. 04-11-16.

Women. Disetujuinya CEDAW merupakan puncak dari upaya Internasional dalam dekade perempuan yang ditujukan untuk melindungi dan mempromosikan hak-hak perempuan di seluruh dunia.[133]

Indonesia Negara anggota PBB yang merupakan juga Negara peserta dalam pembentukan Kovensi CEDAW juga telah meratifikasi melalui UU. No. 7 Tahun 1984. [134] Makna dari ratifikasi suatu konvensi internasional dengan undang-undang ialah perjanjian internasional (*treaty*) yang diratifikasinya akan menciptakan kewajiban dan akunstabilitas Negara yang meratifikasinya. Ratifikasi oleh pemerintah dan persetujuan DPR menjadikan prinsip-prinsip dan ketentuan-ketentuan konvensi sebagai hukum formal dan bagian dari hukum nasional.[135]

Ratifikasi Konvensi CEDAW oleh pemerintah Indonesia telah berlangsung selama bertahun-tahun sejak hadirnya UU No.7 tahun 1984 tentang Pengesahan Konvensi Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Wanita. Dengan diratifikasinya Konvensi Perempuan ini, maka Indonesia telah terikat secara hukum (*legally binding*) terhadap perjanjian internasional yang memiliki prinsip non diskriminasi, kesetaraan substantif, dan kewajiban Negara ini. Oleh karenanya, setiap 4 tahun sekali Indonesia harus mengirimkan laporan

---

[133] Assesing the Status of Women, AGuide to Reporting Under the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women, Update by the Division for the Advancement of Women Department ofEconomic and Social Affairs, United Nations 2000.

[134] Habib Shulton Asnawi, "Tinjauan Kritis Terhadap Hak-Hak Perempuan dalam UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Upaya Menegakkan Keadilan dan Perlindungan HAM Perspektif Filsafat Hukum Islam", dalam MAHKAMAH: Jurnal Ilmu Hukum dan Hukum Islam Vol. 1, No. 1, Juni 2016. https://journal.iaimnumetrolampung.ac.id/index.php/jm/article/view/27/22

[135] Lilik Andaryuni, "Hak-hak Perempuan dalam KHI Perspektif CEDAW", dalam Suparman Marzuki (Pengantar), *To Promote: Membaca Perkembangan Wacana HAM di Indonesia,* (Yogyakarta: PUSHAM UII, 2012), hlm. 495.

perkembangan pelaksanaan Konvensi CEDAW ini kepada Komite CEDAW di New York. [136]

Dalam melakukan ratifikasi Indonesia memiliki konsekuensi dalam pelaksanaan konvensi tersebut, baik yang tertuang dalam CEDAW maupun hak asasi perempuan (bidang sipil,politik, ekonomis, sosial dan budaya). Intinya prinsip non-diskriminasi harus menjadi landasan aksi pemerintah dalam merancang kebijakan, program dan pelayanan public.

Indonesia wajib memberikan komitmen, mengikatkan diri untuk menjamin melalui paraturan perundang-undangan, kebijakan dan program-program, mewujudkan kesetaraan dan keadilan antara laki-laki dan perempuan, menetapkan secara universal prinsip-prinsip persamaan hak antara laki-laki dan perempuan serta terhapusnya segala bentuk diskriminasi terhadap kaum perempuan.

Konvensi CEDAW menetapkan persamaan hak untuk perempuan, di semua bidang politik, ekonomi, sosial, budaya dan sipil. Konvensi mendorong diberlakukannya perundang-undangan nasional yang melarang diskriminasi dan mengadopsi tindakan-tindakan khusus-sementara untuk mempercepat kesetaraan de facto antara laki-laki dan perempuan, termasuk merubah praktek-praktek kebiasaan dan budaya yang didasarkan pada inferioritas atau

[136] Selain mempersiapkan itu, jaringan masyarakat sipil juga telah mempersiapkan untuk menyusun Laporan Independen NGO tentang implementasi CEDAW. Proses penyusunan laporan independen CEDAW ini dilakukan bersama-sama oleh CEDAW Working Group Indonesia (CWGI); sebuah jaringan organisasi masyarakat sipil untuk pemantauan dan sosialisasi pelaksanaan Konvensi CEDAW yang awalnya beranggotakan 10 lembaga dengan nama CEDAW Working Group Initiative. Penyusunan laporan CEDAW ini dilakukan melalui berbagai tahapan, antara lain penyusunan indikator pelaksanaan Konvensi CEDAW, diskusi-diskusi tematik, workshop penyusunan laporan di 4 daerah, penyebaran kuesioner kepada berbagai NGO di seluruh Indonesia yang melakukan pemantauan CEDAW, workshop untuk penulisan laporan CEDAW, serta konsinyering untuk penulisan laporan. Pertemuan untuk penulisan laporan dilaksanakan pada tanggal 16-17 November 2011 di Wisma PKBI dan dilanjutkan dengan konsinyering penulisan laporan pada tanggal 5-6 Desember 2011.

superioritas salah satu jenis kelamin atau peran stereotipe untuk perempuan dan laki-laki.

Selain itu, konvensi ini menetapkan prinsip-prinsip dan ketentuan-ketentuan untuk menghapus kesenjangan, subordinasi serta tindakan yang melanggar hak perempuan dan merugikan kedudukan perempuan dalam hukum, keluarga dan masyarakat. Sedangkan Hak-hak perempuan dalam CEDAW antara lain :

1. Hak-hak Sipil dan Politik antara lain:
   a. Hak untuk memilih dan dipilih
   b. Hak berpartisipasi dalam perumusan kebijakan pemerintah dan implementasinya.
   c. Hak berpartisipasi dalam organisasi dan perkumpulan non pemerintah
   d. Membuat peraturan yang tepat untuk menghapuska*n* diskriminas*i*

2. Hak Ekonomi Sosial dan Budaya (Ekosob) Perempuan antara lain:
   a. Hak dibidang Pendidikan→ kesempatan yang sama antara laki-laki dan perempuan
   b. Hak Kerja→hak kesempatan yang sama dalam memperoleh gaji, jaminan sosial, promosi, perlindungan keselamatan dan kesehatan kerja
   c. Hak perlindungan khusus →tidak dipecat atas dasar perkawinan, kehamilan dan cuti hamil
   d. Hak Kesehatan→ bebas dari kematian saat melahirkan[137]

3. Hak-hak khusus untuk perempuan pedesaan:

Hak memperoleh fasilitas kesehatan, penerangan, penyuluhan Mendapatkan langsung dari jaminan social, membentuk kelompok-kelompok swadaya serta koperasi.

G. Substansi CEDAW

Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Perempuan (CEDAW), terdiri atas

[137] 1). Perkembangan kesehatan sejak anak-anak. 2). Lingkungan yang sehat, bebas polusi

beberapa substansi. Adapun substansi konvensi CEDAW adalah sebagai berikut:

1. Konvensi menetapkan bahwa perempuan memiliki hak sipil, politik, ekonomi, sosial dan budaya, yang harus dinikmati oleh perempuan atas dasar persamaan dengan pria terlepas dari status perkawinan (Pasal 1)
2. Konvensi menegaskan bahwa diskriminasi terhadap perempuan merupakan pelanggaran hak asasi manusia.
3. Konvensi mewajibkan negara untuk melindungi, memajukan, dan memenuhi hak asasi perempuan (Pasal 2):
4. Konvensi menetapkan bahwa perempuan memiliki hak sipil, politik, ekonomi, sosial dan budaya, yang harus dinikmati oleh perempuan atas dasar persamaan dengan pria terlepas dari status perkawinan (Pasal 1)
5. Konvensi menegaskan bahwa diskriminasi terhadap perempuan merupakan pelanggaran hak asasi manusia
6. Konvensi mewajibkan negara untuk melindungi, memajukan, dan memenuhi hak asasi perempuan (Pasal 2): a). Memasukkan prinsip kesetaraan antara pria dan perempuan dalam sistem hukum. b) Menegakkan peradilan dan institusi publik lainnya untuk menjamin perlindungan yang efektif pada perempuan dari setiap tindak diskriminasi c). Menjamin penghapusan segala perlakuan diskriminatif terhadap perempuan yang dilakukan oleh orang, organisasi, dan perusahaan. d)Mencabut semua aturan dan kebijakan, kebiasaan dan praktek yang diskriminatif terhadap perempuan.
7. Konvensi mewajibkan negara mela kukan langkah-tindak proaktif di semua bidang, khususnya di bidang politik, sosial, ekonomi dan budaya, serta menciptakan lingkungan dan kondisi yang menjamin pengembangan dan kemajuan perempuan (Pasal 3).

8. Konvensi mewajibkan negara untuk melakukan langkah-tindak khusus sementara untuk mempercepat persamaan perlakuan dan kesempatan antara perempuan dan pria. (Pasal 4)
9. Konvensi mewajibkan Negara menghapus pola tingkah laku sosial dan budaya berdasarkan inferioritas atau superioritas salah satu jenis kelamin (Pasal 5 [1])
10. Konvensi menegaskan bahwa kehamilan merupakan fungsi sosial dan pengasuhan anak sebagai tugas bersama pria dan perempuan (Pasal 5 [2] dan Pasal 16 [1]
11. Konvensi mewajibkan negara untuk menghapus perdagangan perempuan dan eksploitasi pelacuran (Pasal 6)
12. Konvensi mewajibkan negara mewujudkan persamaan substantif antara perempuan dan pria dalam bidang-bidang:
    a. Kehidupan politik dan publik (Pasal 7)
    b. Mewakili negara di tingkat internasional dan turut serta dalam pekerjaan organisasi internasional (Pasal 8)
    c. Kewarganegaraan bagi perempuan dan anak-anak mereka (Pasal 9)
    d. Pendidikan, termasuk hak untuk turut serta dalam kurikulum dan ujian yang sama, serta staf pengajar, gedung dan peralatan sekolah dengan mutu yang sama (Pasal 10)
    e. Pekerjaan, termasuk hak atas kesempatan kerja yang sama, secara bebas memilih profesi dan pekerjaan, upah yang sama termasuk tunjangan, dan perlakuan yang sama sehubungan dengan pekerjaan yang sama nilainya, maupun hak atas jaminan sosial, perlindungan atas kesehatan dan keselamatan kerja (Pasal 11)
    f. Pemeliharaan kesehatan, termasuk hak untuk mendapatkan pelayanan yang berkaitan dengan keluarga berencana, kehamilan dan menyusui. (Pasal 12)

g. Hak atas tunjangan keluarga, pinjaman bank dan bentuk-bentuk lain kredit permodalan, kegiatan rekreasi, olah raga dan lain-lain (Pasal 13)
h. Perkawinan dan keluarga, termasuk hak untuk memasuki jenjang perkawinan, memilih pasangan, serta hak dan kewajiban yang sama sebagai orang-tua dalam urusan yang terkait dengan anak-anak mereka. (Pasal 16)
i. Konvensi memberikan perhatian pada masalah-masalah khusus yang dihadapi oleh perempuan perdesaan dan menghapus diskriminasi terhadap perempuan di daerah perdesaan sehingga mereka dapat turut serta dalam, dan menikmati manfaat dari pembangunan desa (Pasal 14)
j. Menjamin persamaan hak perempuan dan pria di muka hukum, kecakapan hukum yang sama, dan menghormati mobilitas orang-orang serta pilihan tempat tinggal dan domisili (Pasal 15)

H. Prinsip atau Asas-Asas CEDAW

Konvesi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Perempuan (CEDAW) menekankan pada persamaan dan keadilan antara perempuan dan laki-laki (*equality and equity*), yaitu persamaan hak dan kesempatan serta penikmatan manfaat di segala bidang kehidupan dan segala kegiatan. Konvensi mengakui bahwa:[138]

1. Ada perbedaan biologis atau kodrati antara perempuan dan laki-laki.
2. Ada perbedaan perlakuan yang berbasis gender yang mengakibatkan keraguan pada perempuan.
3. Ada perbedaan kondisi dan posisi perempuan dan laki-laki, dimana perempuan ada dalam kondisi dan posisi yang lemah karena mengalami diskriminasi atau menanggung akibat perlakuan diskriminatif di masa lalu, atau karena lingkungan, keluarga dan masyarakat tidak mendukung kemandirian perempuan.

[138] Lilik Andaryuni, "*Hak-hak Perempuan dalam KHI*, hlm. 498.

Memperhatikan kondisi dan keadaan tersebut, konvensi menetapkan prinsip-prinsip serta ketentuan-ketentuan untuk menghapus kesenjangan, subordinasi serta tindakan yang merugikan hak dan kedudukan perempuan dalam hukum, keluarga dan masyarakat.

Hak asasi perempuan dalam CEDAW didasarkan pada tiga prinsip: kesetaraan, non-diskriminasi dan kewajiban negara. Tiga prinsip utama. *Pertama,* prinsip persamaan menuju persamaan substantif yakni memandang persamaan hak lelaki dan perempuan; *Kedua,* prinsip non diskriminasi terutama diskriminasi berdasarkan jenis kelamin dalam pemenuhan kebebasan-kebebasan dasar dan hak asasi manusia; dan *Ketiga,* prinsip kewajiban negara bahwa negara peserta adalah aktor utama yang memiliki tanggungjawab untuk memastikan terwujudnya persamaan hak lelaki dan perempuan dalam menikmati semua hak ekonomi, sosial, budaya, sipil dan politik.[139]

Dalam ketiga prinsip tersebut terletak "prisma" hak asasi perempuan, yang menjadi lensa untuk memeriksa dan mengoreksi segala bentuk diskriminasi gender. Lebih penting lagi, kerangka tujuan, kewajiban, hak, pengaturan dan akuntabilitas hanya dapat dibangun melalui pemahaman konsep-konsep dasar ini. Walaupun masing-masing konsep berbeda dan memiliki nuansa tersendiri, masing-masing saling berhubungan dan saling memperkuat dan menjadi inti CEDAW. Adapun ketiga prinsip tersebut secara jelas adalah sebagai berikut:

1. Prinsip Persamaan

Secara ringkas, prinsip persamaan dan keadilan yang diatur di dalam CEDAW adalah:

a. Langkah- tindakan untuk merealisasi hak perempuan yang ditujukan untuk mengatasi

[139] Achie Sudiarti Luhulima, "Efektivitas Pelaksanaan Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan: Jaminan bagi Realisasi Hak-hak Perempuan", dalam http://www.cedawui.org, diakses tanggal 17-11-16, hlm. 1.

perbedaan, disparitas/kesenjangan atau keadaan yang merugikan perempuan.

b. Langkah-tindakan untuk melakukan perubahan lingkungan, sehingga perempuan mempunyai kesempatan dan akses yang sama dengan laki-laki serta menikmati manfaat yang sama.
c. Konvensi mewajibkan Negara untuk mendasarkan kebijakan dan langkah-tindakan pada beberapa prinsip antara lain (a) kesempatan yang sama bagi perempuan dan laki-laki; (b) akses yang sama bagi perempuan dan laki-laki;(c) perempuan dan laki-laki menikmati manfaat yang sama dari hasil-hasil penggunaan kesempatan dan akses tersebut.
d. Hak hukum yang sama bagi perempuan dan laki-laki antara lain dalam (i) dalam kewarganegaraan; (ii) dalam perkawinan dan hubungan keluarga;(iii) dalam perwalian anak.
e. Persamaan kedudukan dalam hukum dan perlakuan yang sama di depan hukum

Prinsip persamaan dan keadilan kaum perempuan tersebut juga sejalan dengan prinsip dalam Islam. Persamaan dan keadilan kaum perempuan serta kesetaraan dan nilai-nilai luhur inilah yang disebut di dalam prinsip dasar Islam, yang oleh ulama terdahulu dikatakan sebagai tujuan syaria'ah (*maqashid al-syari'ah*).[140] Keadilan dan kesetaraan berlandaskan pada prinsip-prinsip yang memposisikan laki-laki dan perempuan sama sebagai hamba Tuhan.[141]

Prinsip keadilan serta kesetaraan antara laki-laki dan perempuan merupakan sebuah perwujudan HAM yang dimiliki oleh semua umat, khususnya kaum

---

[140] Muhammad Sa'id Ramdan al-Buti, *Dawabit al-Maslahah fi as-Syariah al-Islamiyah*, (Beirut: Mu'assasah ar-Risalah,1977), hlm.12. Lihat juga : Masdar F. Mas'udi, "Meletakkan Kembali Maslahat Sebagai Acuan Syari'ah" *Jurnal Ilmu dan Kebudayaan Ulumul Qur'an* No.3, Vol. VI Th. 1995. hlm. 97.

[141] Habib Shulton Asnawi, *Membongkar Patriarkhisme Islam Sebagai Kearifan Budaya Lokal: Sebuah Kritik Terhadap UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan,* dalam *Jurnal ESENSIA* Vol. XIII. No. 2 Juli 2012, (Yogyakarta: UIN Sunan Kalijaga, 2012), hlm. 233.

perempuan.[142] Namun sangat ironis, kenyataan cenderung sebaliknya, status dan peran perempuan diberbagai masyarakat hingga sekarang ini pada umumnya masih berada pada posisi dan kondisi yang sangat menghawatirkan.[143] Perempuan mengalami ragam ketidak-adilan, marginalisasi, subordinasi, stereotip serta pelanggaran HAM.

Padahal, ketidakadilan yang dialami oleh kaum perempuan sebagaimana dalam kajian penelitian ini adalah sangat bertentangan dengan konsep negara Indonesia yaitu sebagai negara hukum.[144] Ciri dari negara hukum diantaranya adalah adanya jaminan terhadap perlindungan HAM serta menjunjung tinggi prinsip persamaan dan keadilan.[145] Prinsip persamaan dan keadilan merupakan salah satu unsur dan bagian yang khas dari negara hukum, serta merupakan sifat negara hukum yang sebenar-benarnya.[146] Jadi, dengan demikian persamaan serta keadilan disini secara fundamental sangat esensial

---

[142] Habib Shulton Asnawi, *Politik Hukum Kesetaraan Kaum Perempuan dalam Organisasi Masyarakat Islam di Indonesia,* dalam Jurnal Studi Gender dan Islam/MUSAWA , (Yogyakarta: PSW UIN Sunan Kalijaga, 2012), hlm. 27.

[143] Dengan kondisi rill seperti itu wajar apabila kemudian status peran perempuan dinilai lebih buruk dimanapun dibelahan bumi ini. Penjelasan tentang jenis-jenis ketidak-adilan yang banyak dialami kaum perempuan ini; lihat, Mansour Faqih, *Analsis Gender dan Transformasi Sosial,* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1999), hlm. 12-23.

[144] Lihat, Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Masyarakat Indonesia,* (Surabaya: PT Bina Ilmu, 1987), hlm. 72.

[145] Frans Magnis Suseno, *Etika Politik Prinsip-prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern,* (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1999), hlm. 295-298.

[146] Indonesia adalah negara hukum yang selama ini diatur dalam Penjelasan UUD 1945, dalam Amandemen UUD 1945 telah diangkat ke dalam UUD 1945 Pasal 1 ayat (3), "*Negara Indonesia adalah Negara Hukum".* Kalimat tersebut menunjukan bahwa negara Indonesia merdeka akan dijalankan berdasarkan hukum, dalam hal ini adalah UUD sebagai aturan hukum tertinggi. Konsep negara hukum tersebut untuk membentuk pemerintahan negara yang bertujuan, baik untuk melindungi HAM. Lihat. Udiyo Basuki, "Perlindungan HAM dalam Negara Hukum Indonesia: Studi Ratifikasi Konvensi Hak-hak Disabilitas (*Convention on The Rights of Persons with Disabilities*)" *Jurnal SOSIO-RELIGIA,* Vol. 10, No.1, (Februari-Juni 2012), hlm, 23-24.

dan penting, khususnya adalah perlindungan terhadap HAM kaum perempuan.[147]

Prinsip persamaan memperlakukan perempuan sama dengan laki-laki. Pendekatan ini percaya bahwa setiap pengakuan atas perbedaan gender dalam hukum berarti pengakuan terhadap adanya stereotip negatif yang dilekatkan kepada perempuan yang memperkuat posisi subordinasi mereka terhadap laki-laki. Tujuan utama yang ingin dicapai adalah "*perlakuan yang sama*", bukan persamaan hasil. Karena perempuan dan laki-laki dianggap sama, legislasi yang memperlakukan perempuan berbeda dianggap melanggar prinsip kesetaraan. Dengan demikian, hukum harus netral gender dan aturan harus didasarkan pada "satu standar". Namun, pendekatan ini memiliki kekurangan karena tidak mempertimbangkan perbedaan biologis dan perbedaan gender serta ketidak beruntungan atau kerugian yang di derita perempuan dalam jangka panjang.[148]

Dengan tujuan memperlakukan laki-laki dan perempuan secara sama, pendekatan ini menyuburkan "*buta gender–gender blindness*" yang akan memperkuat standar dominan yang hanya didasarkan pada pengalaman dan kepentingan laki-laki. Keunggulan laki-laki dalam pembuatan hukum dan ideolgi gender berperan secara berbarengan dalam pembentukan dan pelestarian standar laki-laki. Akibatnya, akan muncul beban tambahan bagi perempuan, yaitu keharusan untuk memenuhi standar laki-laki. Padahal dalam kenyataannya, perempuan memiliki realitas sosial dan ekonomi yang tidak sama dengan laki-laki. Karena tidak

---

[147] Abdul Latief, "Demokratisasi dan Perlindungan HAM dalam Negara Hukum" dalam Eko Riyadi dan Supriyanto Abdi (ed.), *Mengurai Kompleksitas Hak Asasi Manusia : Kajian Multi Perspektif,* (Yogyakarta: PUSHAM UII, 2007), hlm. 125.

[148] Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan Hak-hak Kaum Perempuan,* (Jakarta: SMK Grafika Desa Putera, 2007), hlm. 25-27.

diuntungkan oleh adanya peran, tanggungjawab, dan sumber daya gender, maka hanya sedikit saja perempuan yang akan dapat mencapai standar laki-laki.[149]

Pada intinya prinsip kesetaraan menurut CEDAW adalah menghasilkan keluaran untuk memastikan persamaan kesempatan (hukum, kebijakan, program), kesetaraan dalam akses, dan kesetaraan dalam memperoleh manfaat nyata/riil. Konvensi mewajibkan setiap negara untuk memastikan dicapainya persamaan dalam hasil (*equality of outcones*), dan dengan demikian, memberikan kewajiban kepada negara untuk menunjukkan adanya capaian, atau hasil nyata yang dinikmati. Dengan kata lain, Konvensi lebih memperhatikan kesetaraan dalam akses dan kesetaraan manfaat, ketimbang kesetaraan perlakuan.[150]

2. Prinsip Non-Diskriminasi

Covenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik (ICCPR) melarang pembedaan berdasarkan ras, warna, jenis kelamin, dan bahasa sebagai jaminan atas hak individu. Pembedaan dalam pemberian hak atas dasar yang manapun merupakan tindakan diskriminatif dan bukan perlakuan berbeda yang memfasilitasi kesetaraan pengakuan, penikmatan, dan penerapan hak yang sama bagi semua. [151]

---

[149] Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan,* hlm. 25-27.

[150] Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan,* hlm. 25-27.

[151] Walaupun Pasal di atas dengan jelas menjabarkan definisi diskriminasi, kedalaman dan cakupannya lebih dapat dipahami melalui ketentuan-ketentuan substantif Konvensi. Pasal 4 menentukan diskriminasi positif atau 'korektif' sebagai aspek penting penghapusan diskriminasi dan Rekomendasi Umum 19 memperluas cakupannya dengan memasukkan bentuk-bentuk kekerasan khusus gender (gender-specific forms of violence). Pelaksanaan dan kewajiban yang diembannya meliputi ranah publik dan ranah privat dan juga negara dan bukan-negara sebagai pelaku. Definisi dalam Pasal 1 dapat juga diaplikasikan pada diskriminasi yangdijabarkan dalam ICCPR.

Istilah diskriminasi dalam Pasal 1 Konvensi dimaknai sebagai "*setiap pembedaan, pengucilan atau pembatasan yang dibuat atas dasar jenis kelamin, yang mempunyai pengaruh atau tujuan untuk mengurangi atau menghapus pengakuan, penikmatan atau penggunaan hak asasi manusia dan kebebasan-kebebasan pokok di bidang ekonomi, social, budaya, sipil atau apapun lainnya oleh perempuan, terlepas dari status perkawinan mereka, atas dasar peramaan antara laki-laki dan perempuan*".

Hal-hal yang tidak dianggap tindakan diskriminasi adalah: *Pertama,* Langkah- tindakan khusus sementara, Pasal 4 ayat (1) Konvensi yaitu langkah-tindakan yang dilakukan untuk mencapai persamaan kesempatan dan perlakuan bagi perempuan dan laki-laki, dan mempercepat persamaan *de-facto* antara laki-laki dan perempuan. *Kedua,* Perlindungan kehamilan Pasal 4 ayat (2) dan kehamilan sebagai fungsi sosial.

Substansi prinsip non-diskriminasi di dalam Konvensi CEDAW adalah negara menjamin secara hukum atas segala upaya penghapusan diskriminasi terhadap perempuan melalui sejumlah kebijakan atau aturan hukum. Tanggungjawab negara tidak sebatas pada proses perumusan tentang apa itu diskriminasi, tetapi juga bertanggungjawab untuk membuat aturan-aturan pendukung, termasuk juga melakukan evaluasi dan pencabutan terhadap kebijakan-kebijakan yang mendiskriminasikan perempuan.

Sejak diratifikasinya Konvensi CEDAW tahun 1984, pemerintah Indonesia telah berupaya menghapus diskriminasi terhadap perempuan, terutama melalui peraturan-peraturan yang dibuat ataupun direvisi. Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) 1948, di dalamnya juga termuat bahwa hak dan kebebasan sangat perlu dimiliki oleh setiap orang tanpa diskriminasi, termasuk tidak melakukan diskriminasi berdasarkan jenis kelamin,

laki-laki dan perempuan mempunyai derajat yang sama.[152]

Prinsip non-Nondiskriminasi terhadap kaum perempuan, juga sejalan dengan konstitusi Indonesia. Hal tersebut termuat dalam aturan HAM secara khusus dalam BAB XA yang terdiri dari Pasal 28 A sampai dengan 28 J.[153] Dari sini setidaknya ada dua hal yang bisa disimpulkan: *Pertama,* pengakuan secara umum atas kesetaraan antara laki-laki dan perempuan, tanpa membedakan jenis kelamin. *Kedua,* mengakuan atas kesejajaran hak dan keawajiban antara laki-laki dan perempuan dalam berbagai bidang.[154]

Menurut CEDAW, diskriminasi terjadi bila ada elemen-elemen berikut yang berkaitan satu dengan lainnya: [155]

a. Ideologi (*Asumsi-asumsi berbasis gender tentang peran dan kemampuan perempuan*). Diskriminasi yang ditentukan dalam CEDAW tidak terbatas pada pembedaan perlakuan yang didasarkan hanya pada jenis kelamin tetapi juga diskriminasi yang bersumber dari asumsi-asumsi sosial budaya negatif yang dilekatkan pada keadaan karena dia adalah "perempuan" atau yang disebut "ideologi gender."

   Konstruksi ideologis peran dan kemampuan perempuan mempengaruhi akses perempuan dalam memperoleh berbagai kesempatan di berbagai tingkatan: individu, kelembagaan, dan

---

[152] Saparinah Sadli, *Hak Asai Perempuan Adalah Hak Asasi, Dalam Pemahaman Bentuk-Bentuk Tindak Kekerasan Terhadap Perempuan Dan Alternatif Pemecahannya,* (Jakarta: Pusat Kajian Wanita dan Gender, Uiniversitas Indonesia Jakarta, 2000), hlm. 1.

[153] Disamping dalam UUD 1945, Indonesia juga telah memiliki berbagai peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang HAM. Lihat: Sefriani, "Kewenangan Negara Melakukan Penguragnan dan Pembatasan terhadap Hak Sipil Politik", dalam Jurnal Konstitusi, Vol. 1, No. 1, November 2012, hlm. 2.

[154] Zaitunah Subhan, *Tafsir Kebencian: Studi Kasusu Gender dalam Tafsir Qur'an,* (Yogyakarta: LKiS, 1999), hlm. 4.

[155] Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan Hak-hak Kaum Perempuan.* hlm. 28-29.

sistem. Sebagai contoh, kenyataan bahwa pekerjaan yang dilakukan perempuan sebagian besar adalah pekerjaan-pekerjaan tertentu saja dan di sisi lain tidak adanya perempuan dalam jenis-jenis pekerjaan lainnya merupakan akibat dari asumsi-asumsi ideologi bahwa perempuan hanya cocok untuk pekerjaan tertentu saja.

Bahwa perempuan lebih banyak mengerjakan pekerjaan pengasuhan, pelayanan dan pekerjaan-pekerjaan subordinat lainnya didasarkan pada pilihan dan kesempatan yang diberikan kepada perempuan pada lingkup pekerjaan tersebut, dan bukan karena perempuan tidak mampu atau tidak berminat untuk pekerjaan lain. Asumsi gender seperti ini telah membatasi kesetaraan kesempatan bagi perempuan di tempat kerja

b. Tindakan (*Perbedaan perlakuan, pembatasan atau pengucilan*). Asumsi berbasis gender telah memberikan dampak negatif pada hak dan kebebasan perempuan dan menjadi sebab adanya diskriminasi dalam hal-hal sebagai berikut: [156]
   1) Perbedaan perlakuan terhadap perempuan dibandingkan dengan laki-laki. Dalam Pasal 1 CEDAW, perbedaan perlakuan terhadap laki-laki dan perempuan tidak dengan sendirinya disebut sebagai diskriminasi, tetapi diskriminasi terjadi bila perbedaan perlakuan tersebut menimbulkan pengurangan atau penghapusan hak dan kebebasan perempuan. Dengan demikian, tindakan afirmasi untuk mengoreksi ketidakberuntungan yang dialami perempuan pada saat ini (contemporary) atau yang sudah lama berlangsung (historic) sebagai upaya untuk mencapai kesetaraan substantif tidak masuk dalam cakupan definisi ini.

[156] Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan,* hlm. 28-30.

2) Pembatasan hak dan kebebasan perempuan. Pembatasan berarti pengurangan atau pembatasan yang dipaksakan pada hal yang diakui sebagai hak. Pembatasan jam kerja, pembatasan gerak/mobilitas, bekerja atau pindah kerja harus dengan izin suami atau penanggung jawab lainnya merupakan contoh diskriminasi seperti ini.
3) Pengucilan. Pengucilan adalah pengingkaran hak dan kebebasan perempuan berdasarkan jenis kelamin atau asumsi-asumsi gender. Contoh dari pengucilan seperti ini adalah tidak membolehkan perempuan ditahbiskan sebagai pendeta menurut ketentuan agama, mewarisi harta pusaka, memilih, atau menduduki posisi tertentu.

3. Prinsip Kewajiban Negara

Kewajiban negara tidak boleh dipandang hanya sebagai satu elemen dari traktat tetapi merupakan konsep penting dan integral dari kerangka kesetaraan dan non-diskriminasi yang dikandung dalam Konvensi. Di samping sebagai pendukung konstruksi kesetaraan dan non-diskriminasi terhadap perempuan, kewajiban negara menggunakan definisi kesetaraan dan non-diskriminasi terhadap perempuan dalam menentukan cakupan pelaksanaannya. Kaitan antara kewajiban negara, kesetaraan, dan non-diskriminasi memiliki sifat interaktif, ketiganya merupakan perpaduan yang membangun pendekatan mengenai hak asasi perempuan.

Pasal-pasal penting yang menjelaskan cakupan kewajiban negara adalah Pasal 1 sampai Pasal 4. Cakupan kewajiban negara yang terdapat dalam definisi diskriminasi pada Pasal 1 termasuk diskriminasi di bidang politik, sosial, ekonomi, budaya, sipil dan bidang-bidang lainnya. Pasal 2 (f) dan 5 menegaskan kewajiban negara dalam kaitannya dengan praktek-praktek diskriminatif yang berasal

dari norma-norma sosial dan hukum kebiasaan-dengan jelas memperluas tanggung jawab negara ke dalam lingkup yang lebih luas daripada apa yang pada umumnya diterima dalam hukum nasional. Pasal 2 dan 3 menjelaskan kewajiban negara dalam kaitannya dengan penghapusan diskriminasi dan memastikan kesetaraan substantif.

Untuk itu, Pasal 2 (e) memberikan tanggung jawab kepada negara untuk menghapus diskriminasi yang dilakukan oleh "setiap orang, lembaga atau perusahaan," memasukan pelaku privat, individu atau kelompok, ke dalam cakupannya. Kedua Pasal tersebut memasukan langkah korektif, program, hukum, kebijakan dan setiap tindakan yang diambil dalam cakupan kewajiban yang diemban negara. Pada akhirnya, Pasal 4 memperluas tanggng jawab negara, tidak hanya pada tindakan formal tetapi pada hasil-hasil yang dicapai di lapangan, dan merekomendasikan tindakan afirmasi untuk mempercepat terjadinya kesetaraan. Lebih spesifik prinsip kewajiban negara di dalam konvensi CEDAW meliputi hal-hal sebagai berikut:[157]

a. Kewajiban Menyediakan Perangkat dan Kewajiban Mendapat Hasil Nyata

CEDAW menggarisbawahi dua jenis kewajiban-kewajiban menentukan langkah-tindak dan hasil yang nyata. Yang pertama adalah kewajiban untuk menciptakan perangkat (means), dengan memanfaatkan sumber daya yang dimiliki negara, untuk mewujudkan kesetaraan. Implisit dalam kewajiban ini adalah tuntutan perempuan terhadap alokasi atau redistribusi sumberdaya nasional untuk menciptakan kerangka kesetaraan substantif.

CEDAW memahami bahwa perbedaan gender membatasi dan menghalangi status, kesempatan, akses dan sumber daya perempuan. CEDAW menyatakan bahwa kebijakan dan hukum negara

[157] Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan,* hlm. 32.

dapat mengatasi ketidakseimbangan seperti itu melalui pelaksanaan langkah-langkah korektif atau perbaikan. Sumberdaya negara normatif, kelembagaan, kebijakan dan yang paling penting, perbaikan harus ditujukan untuk memenuhi kewajiban menentukan langkah-tindak dan penyediaan perangkat untuk memastikan kesetaraan dalam kesempatan, akses dan manfaat bagi perempuan.

Kewajiban kedua yang ditentukan CEDAW adalah lebih luas daripada hanya menyediakan perangkat untuk memastikan adanya persamaan hasil (kewajiban memberikan hasil nyata). Dalam konteks partisipasi politik, berdasarkan hukum formal atau de jure, perempuan memiliki hak untuk memilih. Namun, kenyataan di lapangan atau situasi de facto mungkin sangat berbeda jika perempuan tidak dapat melaksanakan hak itu secara efektif, yaitu yang didasarkan atas pengetahuan dan pertimbangan yang bebas. Sekurang-kurangnya diperlukan informasi pendaftaran pemilih perempuan, nama calon, partai politik, dan aspek-aspek sejenis yang menentukan pelaksanaan hak pilih. Pasal 4 menyatakan "kewajiban hasil nyata" itu dengan memberikan tekanan pada perlunya tindakan afirmasi untuk mencapai kesetaraan de facto atau kesetaraan substantif. Dengan kata lain, Konvensi lebih menekankan pada kesetaraan dalam akses dan manfaat dibandingkan perlakuan yang sama. [158]

b. Kewajiban Negara dalam Upaya Penghormatan, Pemenuhan dan Perlindungan

Dalam hukum HAM, negara atau pemerintah mempunyai kedudukan sebagai pemangku kebijakan (*duty bearer*). Kewajiban yang diemban negara terdiri atas tiga bentuk yaitu: Menghormati (*to respect*),

[158] S. Budoyo, and M. Hardiyanti, "Politik Hukum Penguatan Partisipasi Perempuan Dalam Pembangunan Desa Berbasis Keadilan Gender," Administrative Law and Governance Journal, vol. 4, no. 2, hlm. 239 - 251, Jun. 2021. https://doi.org/10.14710/alj.v4i2.239 - 251

Melindungi (*to protect*) dan Memenuhi (*to fulfill*).[159] Masing-masing tingkat saling terkait dan tidak dapat dipisahkan satu sama lain. Penghormatan memerlukan peneguhan melalui pelaksanaan standar normatif yang mengakui hak asasi perempuan.[160]

Kewajiban Negara untuk melindungi (*obligation to protect*) adalah kewajiban untuk melindungi hak bukan hanya terhadap pelanggaran yang dilakukan oleh negara, namun juga terhadap pelanggaran atau tindakan yang dilakukan oleh entitas atau pihak lain (non negara) yang akan menganggu perlindungan hak yang disebut. Apabila terdapat pelanggaran maka, negara memberi sanksi terhadap pihak ketiga yang melanggar hak individu lain, termasuk di dalamnya memastikan tersedianya peraturan untuk memeberi perlindungan hak-hak individu yang bersangkutan.[161]

Kewajiban meindungi merupakan syarat awal bagi penikmatan hak dan kebebasan, dengan menciptakan lingkungan, termasuk kerangka kelembagaan, yang memungkinkan pemenuhan standar normatif tersebut. Terakhir, diperlukan mekanisme yang dapat diterapkan yang secara efektif melindungi standar-standar tersebut dari ancaman pelanggaran. Ketiga peran ini sama dengan "pengakuan, penikmatan dan penerapan" penuh hak-hak dan kebebasan oleh perempuan seperti dijelaskan dalam Pasal 1 Konvensi.

Dengan demikian, tanggung jawab negara lebih dari sekedar kepastian konstitusional, pelaksanaan program, kebijakan dan inisiatif yang meliputi

---

[159] Yosep Adi Prasetyo, Roichatul Aswidah dan Asep Mulyana (penyusun), *Kajian Komnas HAM Terhadap Peraturan Daerah DKI Jakarta,No. 8/2007 tentang Ketertiban Umum Komnas HAM,* Jakarta, 2009, hlm. 10.

[160] Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan Hak-hak Kaum Perempuan,* hlm. 33.

[161] Sri Palupi, *Mengenal dan Memehami Hak Ekonomi Sosial, Budaya* (EKOSOB), Makalah Disampaikan Dalam Perjamuan Ilmiah Tentang Membangun Komitmen Dan Kebersamaan Untuk Memperjuangkan Hak Asasi Manusia, di Hotel Amplaz Yogyakarta, 17-18 Juni, 2010, hlm. 3-4.

tindakan publik dan privat dalam setiap bidang. Lebih penting lagi, dalam tanggung jawab negara termasuk pula diciptakannya kerangka institusional yang efektif yang dapat melindungi hak dan kebebasan, dari pelanggaran sekecil apapun.

Prinsip kewajiban negara khususnya dalam upaya perindungan terhadap kaum perempan adalah: *Pertama,* negara wajib menciptakan kondisi yang konduktif untuk meningkatkan kesempatan dan akses perempuan pada peluang yang ada, dan menikmati manfaat yang sama/ adil dari hasil menggunakan peluang itu. *Kedua,* negara tidak saja menjamin tetapi juga merealisasikan hak perempuan. *Ketiga,* tidak saja menjamin secara *de-jure* tetapi juga secara *de-facto*. *Keempat,* negara tidak saja harus bertanggungjawab dan mengaturnya di sector publik, tetapi juga malaksanakannya terhadap tindakan orang-orang dan lembaga disektor privat (keluarga) dan sector swasta.

Hal tersebut, menegaskan bahwa ada prinsip tentang kewajiban Negara untuk membuat atau mengubah hukum, menghapus *stereotype* dan kebiasaan yang diskriminatif, serta melakukan upaya atau langkah khusus yang diperlukan guna memastikan adanya persamaan secara *de facto* . Konvensi mengakui bahwa sifat diskriminasi terhadap perempuan adalah historis dan sistemik, sehingga tujuannya diarahkan pada persamaan *de facto* melalui jaminan secara konstitusional, hukum dan regulasi, juga menempuh langkah-langkah lainnya, termasuk langkah-langkah khusus termasuk *affirmative action.*

Negara berkewajiban menghapuskan diskriminasi terhadap perempuan. Tumbuh-kembangnya praktek diskriminasi terhadap perempuan sangat terkait erat dengan berbagai persoalan yang banyak terjadi di sekeliling kita seperti: kemiskinan, menguatanya fundamentalisme maupun konservatisme agama dan

budaya, serta pembatasan hak-hak perempuan dalam politik maupun untuk berkiprah di ruang publik.

Pengakuan dan perlindungan HAM serta terwujudnya persamaan dan keadilan menjadi tanggung jawab Negara. Hukum internasional dan hukum nasional menyangkut HAM dan keadilan kaum perempuan juga meletakkan tanggung jawab utama pemenuhan itu ada pada Negara "*state obligation*". Semua penjelasan dalam ketentuan DUHAM serta CEDAW mengarah pada negara sebagai pemangku utama. Negara mempunyai kewajiban untuk melakukan pemenuhan dan perlindungan HAM serta persamaan-keadilan. Sementara, kewajiban-kewajiban negara terhadap HAM serta persamaan-keadilan warga negaranya adalah bagaimana negara dapat memberikan jaminan bagi Penghormatan, perlindungan dan Pemenuhan HAM warga negaranya khususnya adalah perlindungan terhadap kaum perempuan.[162]

Dalam tataran hukum nasional, konsep mengenai tanggung jawab negara terhadap pemenuhan, penghormatan dan perlindungan HAM diwujudkan dalam bentuk pengaturan didalam konstitusi negara/dasar hukum negara, yaitu dalam UUD 1945 amandemen ke II, tepatnya pada Pasal 28 A sampai dengan 28 J dan beberapa pasal lain yang terkait dengan perlindungan dan Pemenuhan HAM yaitu pada Pasal 29, Pasal 31, Pasal 33 dan Pasal 34. Pengaturan beberapa hak dalam konstitusi/UUD 1945 amandemen ke II telah menyiratkan bahwa negara memiliki kewajiban moral/state obilgation untuk memberikan jaminan bagi pengakuan dan penegakaan HAM setiap warga Negara Indonesia.

Sementara itu di dalam sistim perundang-undangan Indonesia pada hakiktanya telah dikenal konsep tanggung jawab negara dan pengakuan

[162] Rido Wahyuni, " Tanggungjawab Negara dan HAM", http://uniridha.blogspot.com/2013/05/html, 16-11-16

negara terhadap HAM. Ketentuan tersebut telah diatur di dalam UU No 39 Tahun 1999 tentang HAM tepatnya dalam Pasal 2 yang menyatakan:

"Negara Republik Indonesia mengakui dan menjunjung tinggi hak asasi manusia dan kebebasan dasar manusia yang secara kodrati melekat pada dan tidak terpisahkan dari manusia, yang harus dilindungi, dihormati dan ditegakkan demi penigkatan martabat manusia, kesejahteraan, kebahagiaan dan kecerdasan serta keadilan"

Bunyi ketentuan pasal tersebut, memberikan ruang penafsiran yang tegas. Bahwa setiap pemenuhan dan penegakkan HAM warga Negara merupakan kewajiban Negara sebagai organisasi kekuasaan melalui perangkatnya. Perangkatnya disini bermakna setiap penyelenggara negara baik eksekutif, yudikatif maupun legislatif sebagai kesatuan negara.

H. Pelaksanaan Konvensi CEDAW di Indonesia

Indonesia telah meratifikasi Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan sejak tahun 1984 melalui UU No. 7 tahun 1984. Peratifikasian tersebut diikuti dengan reservasi terhadap pasal 29 Konvensi. Ratifikasi tersebut tentu berakibat pada terikatnya Indonesia terhadap kewajiban sebagaimana diamanatkan oleh Konvensi yaitu mengadosi seluruh strategi Konvensi, melaksanakan Rekomendasi Komite, dan terlibat secara terus menerus terhadap berbagai perkembangan dan keputusan internasional yang berhubungan dengan perempuan (seperti *Beijing Plat form for Action*, hasil-hasil konferensi internasional tentang kependudukan, kesehatan reproduksi, kekerasan terhadap perempuan dan sebagainya).

Ada dua periode yang menarik untuk dicermati dalam rangka pelaksanaan Konvensi di Indonesia. Periode pertama adalah sejak diratifikasi Konvensi

Perempuan dalam UU No. 7 tahun 1984 sampai dengan tahun 1997 (sebelum kejatuhan rezim Suharto).

1. Periode 1984 - Kejatuhan Soeharto

Pada periode ini, di tingkat kebijakan, ada tiga peraturan yang dibentuk sebagai turunan dari pasal 11 Konvensi Perempuan, yang berkenaan dengan hak perempuan pekerja. Bentuk peraturan tersebut adalah Kepmen dan Permen. Dalam GBHN tahun 1983-GBHN 1988 dan GBHN 1993 juga dicantumkan bahwa perempuan memiliki peran di wilayah publik (peran ganda). Dalam bidang kelembagaan, dibangun Pusat Studi Wanita di berbagai perguruan tinggi negeri. Pemerintah juga membangun Kementrian yang mengurus persoalan perempuan (Kementrian Urusan Peranan Wanita).

Namun, upaya-upaya ini sifatnya lebih pada artifisial yang isinya tetap melanggengkan steriotip peran domestik perempuan dan laki-laki. Dalam praktek budaya di pemerintahan dan di dalam masyarakat, wacana perempuan sebagai makhluk domestik masih sangat kuat, meskipun di sisi lain ada pergeseran. Hanya pergeseran tersebut karena adanya kepentingan ekonomi yang kuat (misalnya untuk masalah Tenaga Kerja Wanita, dimana perempuan sudah melewati peran domestiknya untuk bekerja di negeri asing).

Hal ini juga dapat dilihat dengan adanya penguatan peran PKK dan Dharmawanita (*ideology ibuisme*). Artinya perempuan masih dipakai sebagai alat untuk kepentingan ekonomi maupun kepentingan politik negara yang tujuannya bukan untuk perbaikan situasi perempuan. Persoalan kekerasan terhadap perempuan belum mendapat porsi yang penting dalam program kementrian urusan peranan wanita. Kekerasan masih dianggap sebagai masalah individu yang sifatnya kasuistik.

2. Orde Reformasi

Pada kejatuhan rezim Suharto ada beberapa perkembangan menarik di level pemerintahan dan hukum. Komisi Nasional Anti Kekerasan terhadap Perempuan dibentuk berdasarkan Keppres tahun 1998 oleh Presiden Habibie. Pemerintah untuk pertama kalinya terbuka mengundang Pelapor Khusus (*Special Raporter*) PBB Kekerasan terhadap Perempuan untuk melakukan investigasi atas terjadinya kekerasan terhadap perempuan yang diindikasikan massif terjadi pada saat kerusuhan Mei, di Aceh dan Ambon.

Meskipun pemerintah kemudian pada sidang PBB ECOSOC tahun 1999 menolak hasil investigasi Pelapor Khusus tersebut, pada kenyataannya ada rekomendasi yang dilakukan oleh pemerintah Indonesia misalnya, mendukung terbentuknya fasilitas bagi para korban kekerasan (seperti Ruang Pelayanan Khusus di kepolisian yang secara spesifik menangani kasus kekerasan terhadap perempuan, Pusat Krisis Terpadu dll).

Di samping itu, adanya inisiasi pemerintah untuk menyusun Rencana Aksi Nasional untuk Penghapusan Kekerasan terhadap Perempuan (RANPKTP) yang kemudian disahkan pada Nopember 2000. Di dalam GBHN mulai ada perubahan paradigma tentang peran perempuan yang lebih pada pemberdayaan perempuan. Ada perubahan nama di kementrian UPW menjadi Menteri Pemberdayaan Perempuan merupakan turunan perubahan dari GBHN. Dharma wanita dibubarkan. Selain itu turunannya tercermin pada disahkan pula PROPERNAS dalam bentuk UU yang salah satu poinnya adalah program yang lebih komperhensif untuk meningkatkan hak perempuan. Dilansirnya pula program Pengarusutamaan Jender yang dikukuhkan dalam Keppres. Sampai saat ini mulai pula disusun program Rencana Aksi Nasional untuk penghapusan Perdagangan Perempuan dan Eksploitasi Pelacuran.

Namun, terdapat kendala dalam upaya mengimplementasikan konvensi CEDAW dalam

kehidupan masyarakat yang mayoritas beragama Islam disebabkan antara lain: *Pertama,* rendahnya pengetahuan dan pemahaman masyarakat mengenai nilai-nilai agama Islam yang menjelaskan peranan dan fungsi perempuan, khususnya dalam kehidupan keluarga. *Kedua,* masih banyak dijumpai penafsiran ajaran Islam yang merugikan perempuan. Kuatnya pemahaman Islam yang bias gender dan bias nilai-nilai patriarki di masyarakat menimbulkan tuduhan terhadap Islam sebagai sumber masalah atas terjadinya pelanggengan ketidakadilan di masyarakat, termasuk ketidakadilan dalam pola relasi laki-laki dan perempuan atau ketidakadilan gender (*gender inequality*).

Oleh karena agama berurusan dengan nilai-nilai yang paling hakiki dari hidup manusia, maka legitimasi religius yang keliru akan sangat berbahaya. Persoalannya bahwa pelanggengan ketidakadilan gender itu bukan bersumber dari watak agama itu sendiri, melainkan berasal dari pemahaman, penafsiran, dan implementasi ajaran agama yang sangat dipengaruhi oleh tradisi dan kultur patriarki, ideologi kapitalisme, atau pengaruh kultur abad pertengahan yang sangat feodalistik.

BAB III
KRITIK ATAS KELEMAHAN UNDANG-UNDANG PERKAWINAN

Perkawinan dalam Islam bukanlah perkara perdata semata.[163] Melainkan ikatan suci[164] yang terkait dengan keyakinan dan keimanan kepada Allah. Dengan demikian perkawinan pada hakikatnya merupakan pelaksanaan dari ajaran agama.[165] Perkawinan bukanlah suatu akad untuk memiliki secara *raqabah*[166] dan bukan pula untuk memiliki secara *manfa'ah*[167] tetapi akad nikah (perkawinan) adalah akad untuk memiliki secara *intifa'* terhadap wanita yang telah menjadi isteri.[168] Perkawinan dalam Islam disebut dalam Al-Qur'an

[163] Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia, Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fiqih, UU. No. 1 Tahun 1974 Sampai KHI.* (Jakarta: Kencana, 2006), hlm. 156-157.

[164] Kompilasi Hukum Islam, Buku 1 Hukum Perkawinan, BAB II DASAR DASAR PERKAWINAN, Pasal 2 *"Perkawinan mi>tsa>qan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau gholi>dhan untuk mentaati perintah Allah SWT dan melaksanakanya merupkan ibadah"*. Lihat. Abdul Gani Abdullah, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia* (Jakarta: GEMA INSANI PRESS, 2002), hlm. 78.

[165] Abd. Rahman Ghaza>ly, *Fiqih Munakahat,* (Bogor: Kencana, 2003), hlm. 32.

[166] *Milkul Raqabah* yakni memiliki sesuatu benda secara keseluruhanya, umpamanya dengan jalan membeli atau warisan. Benda yang dimiliki ini dapat dijual atau digadai oleh pemiliknya. Lihat, Mahmud ash-Shabbaqh, *Menggapai bahagia di Taman Surgawi, "Kiat Membina Rumah Tangga Islami",* trj, M. Firdaus, (Malang: BaLena, 2008), hlm. 1.

[167] *Milkul Manfa'ah* yakni: hak memiliki kemanfaatan suatu benda, umpama dengan jalan menyewa. Si pemilik manfaah dapat pula menyewakan kepada orang lain atau meminjamkan kepadanya. Lihat, Mahmud ash-Shabbaqh, *Menggapai bahagia di Taman Surgawi*, hlm. 1.

[168] *Milkul Intifa>'* yakni: hak memiliki penggunaan, (pemakaian) sesuatu benda. Si pemilik pengguna tidak berhak selain ia mempergunakannya untuk dirinya sendiri. Lihat, Mahmud ash-Shabbaqh, *Menggapai bahagia di Taman Surgawi,* hlm. 2.

dengan *mistaqan ghalizhan,* yakni "perjanjian yang kokoh, kuat lagi berat".[169]

Untuk itu perkawinan harus dipelihara dengan baik, sehingga bisa abadi dan apa yang menjadi tujuan perkawinan dalam Islam yakni terwujudnya keluarga sejahtera keluarga yang tentram, penuh cinta, dan kasih sayang[170] (*mawaddah wa rahmah*) dapat terwujud.[171] Untuk memelihara dan melindungi serta meningkatkan kesejahteraan dan kebahagiaan keluarga tersebut disusunlah undang-undang yang mengatur perkawinan.[172]

Telah lama umat Islam di Indonesia ingin memiliki hukum perkawinan tertulis. Keinginan ini sudah muncul pada masa penjajahan Belanda, masa penjajahan Jepang, dan seterusnya sampai pada masa kemerdekaan. Harapan memiliki hukum perkawinan tertulis tersebut baru dapat terwujud pada awal tahun 1974, dengan disahkannya UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Lahirnya UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkwinan yang berlaku bagi semua warga negara RI Tanggal 02 Januari 1974 untuk sebagaian besar telah memenuhi tuntutan masyarakat Indonesia.

---

[169] M. Amin Abdullah, Menuju Keluarga Bahagia, (Yogyakarta: PSW UIN Sunan Kalijaga, 2004), hlm. 6

[170] Agus Mustofa, "Poligami Yuuk, *Benarkah Al-Qur'a>n Menyuruh Poligami Karena Alasan Syahwat*, (Surabaya: PADMA Press, t.t.), hlm. 167.

[171]Perkawinan adalah ikatan suci dan mulia, karena perkawinan merupakan puncak dan mata rantai kehidupan yang darinya akan melahirkan generasi yang semakin baik bagi masa depan sejarah manusia, semua ini menunjukan betapa perestiwa perkawinan membawa implikasi perubahan hidup yang sangat besar bagi seseorang.Lihat: Komarudin Hidayat, *Tiga Tonggak Kehidupan,*(Koran Lokal Jawa Tengah dan DIY: Jum'at 20 Februari 2009), hlm. 7. Pasal 1 Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mendefinisikan, perkawinan merupakan ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri, dengan tujuan membentuk keluarga yang bahagia yang kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

[172] Sajtipto Raharjo, *Hukum dan Perubahan Sosial*, Bandung: Alumni, 1979, hlm. 146-147.

A. Sejarah Lahirnya UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Sejarah pembentukan Undang-undang perkawinan telah mengalami rentetan sejarah yang cukup panjang. Bermula dari kesadaran kaum perempuan Islam akan hak-haknya yang merasa dikebiri oleh dominasi pemahaman fikih klasik atau konvensional yang telah mendapat pengakuan hukum.[173] Kesadaran atas hak-hak kaum perempuan yang telah terdiskriminasi tersebut kemudian merefleksikan dalam pertemuan-pertemuan yang kelak menjadi embrio lahirnya Undang-Undang Perkawinan.[174]

Sehingga pada tahun 1928 kongres perempuan Indonesia telah mengadakan forum yang membahas tentang diskriminasi yang terjadi dalam perkawinan di kalangan umat Islam, khusunya diskriminasi terhadap hak-hak kaum perempuan.[175] Tuntan ini sudah

---

[173] Tentang hal tersebut dijelaskan bahwa sebelum undang-undang perkawinan nomor 1 tahun 1974 lahir, Muslim Indonesia menggunakan hukum Islam yang telah diresepsi ke dalam hukum Adat. Hukum islam yang telah diresepsi ke dalam hukum adat tersebut mendapat pengakuan dari *Indische Staats Regeling* (ISR) yang berlaku untuk tiga golongan. Padal Pasal 163 dijelaskan tentang perbedaan tiga golongan penduduk yang ditunjuk dalam ketentuan Pasal 163 tersebut. yaitu; a. Golongan Eropa (termasuk Jepang); b. Golongan pribumi (orang Indonesia) dan; c. Golongan Timur Asing. Dalam hal ini dikecualikan orang yang beragama Kristen. Bagi golongan pribumi yang beragama Islam berlaku hukum agama yang telah diresepsi ke dalam hukum adat. Pada umumnya bagi oaring-orang Indonesia asli yang beragama Islam jika melaksanakan perkawinan berlaku ijab Kabul antara mempelai pria dengan wali dari mempelai wanita, sebagaimana diatur dalam hukum Islam. Hal ini telah merupakan budaya hukum orang Indonesia yang beragama Islam hingga sekarang. Lihat: Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia menurut Perundangan, Hukum Adat, Hukum Agam, cet. I* (Bandung: Mandar Maju, 1990), hlm.4-5, bandingkan dengan C.S.T. Cansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia,* cet. II (Jakarta: Balai Pustaka, 1989), hlm. 224-225

[174] Lihat: M. Syura'I, "UU. No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan', http://pendidikan-hukum.blogspot.com/2016/11/undang-undang-nomor-1-tahun-1974.html, di akses, 23-11-16.

[175] Keburukan-keburukan yang dimaksudkan yaitu antara lain: perkawinan kanak-kanak (anak di bawh umur), kawin paksa, poligami, talak sewenang-wenang dan lain-lain. Sementara menurut Khoiruddin Nasution respon perempuan Indonesia terhadap praktek perkawinan hukum Islam khususnya mengenai ketentuan hak dan kewajiban suami isteri disebabkan oleh ketentuan yang mengatur bahwa; a. suami berhak menahan isteri untuk

kumandangkan sejak Kongres Perempuan Indonesia pertama kesempatan lainnya, berupa harapan perbaiakan kedudukan wanita dalam perkawinan.

Masalah-masalah yang menjadi pusat perhatian pergerakan wanita waktu itu adalah masalah: (1) perkawinan paksa, (2) poligami, (3) talak yang sewenang-wenang. Setalah Indonesia merdeka langkah-langkah perbaikan diadakan olah pemerintah antara lain dengan mengeluarkan Undang-Undang tentang Pencatatan Nikah Talak dan Rujuk Tahun mengenai wali hakim dan tata cara pemeriksa perkara fasid, nikah, dan rujuk di Peradilan Agama. Namun demikian, perbaikan yang dituntut belumlah dipenuhi karena Undang-Undang dan peraturan-peraturan itu hanyalah mengenai formil belaka, tidak mengenai hukum materilnya yakni Undang-Undang yang mengatur perkawinan itu sendiri.

Secara historis, pada tahun 1950 dengan surat keputusan Menteri Agama No. B/2/4299 tertanggal 1 Oktober 1950 dibentuklan Panitia Penyelidik Peraturan dan Hukum Perkawinan, Talak dan Rujuk bagi umat Islam. Sementara itu berbagai organisasi terus menerus mendesak kepada Pemerintah dan DPR agar supaya secepat mungkin merampungkan penggarapan mengenai Rancangan Undang-undang (RUU) yang masuk DPR. Organisasi-organisasi tersebut antara lain Musyawarah Pekerja Sosial (1960), Musyawarah Kesejahteraan Keluarga (1960), Konperensi Badan Penasihat Perkawinan, Perselisihan dan Perceraian (BP4) Pusat dan Seminar Hukum oleh Persatuan Sarjana Hukum Indonesia (PERSAHI, 1963).

Umat Islam waktu itu mendesak DPR agar secepatnya mengundangkan RUU tentang Pokok-Pokok Perkawinan bagi umat Islam, namun usaha tersebut

---

tetap di rumah; b. bahwa isteri wajib patuh kepada suami; c. bahwa suami berhak memberikan pelajaran kepada isteri; d. bahwa isteri wajib memenuhi kebutuhan seks suami. Bandingkan antara Arso Sosroatmodjo dan A. Wasit Aulawi, *Hukum Perkawinan di Indonesia* (Jakarta: Bulan Bintang, 1978), hlm. 9 dan Khoiruddin Nasution, *Islam: Tentang Relasi Suami dan Isteri (Hukum Perkawinan I) Dilengkapi Dengan Perbandingan UU Negara Muslim* (Yogyakarta: Academia+Tazzafa, 2004), hlm. 285

tidak berhasil. Kemudian setelah usaha umat Islam untuk memperjuangkan RUU tentang Pokok-Pokok Perkawinan Umat Islam tersebut tidak berhasil, kemudian DPR hasil pemilihan umum tahun 1971 mengembalikan RUU tersebut ke pemerintah. Segala upaya telah dikerahkan untuk menghasilkan undang-undang perkawinan yang sesuai untuk umat Islam.

Simposium Ikatan Sarjana Wanita Indonesia (ISWI) pada tanggal 1972 menyarankan agar supaya PP ISWI memperjuangkan tentang Undang-Undang Perkawinan. Kemudian Badan Musyawarah Organisasi-Organisasi Wanita Islam Indonesia pada tanggal 22 Februari 1972 salah satunya menghasilkan keputusan untuk mendesak pemerintah agar mengajukan kembali RUU tentang Pokok-Pokok Perkawinan Umat Islam dan RUU tentang Ketentuan Pokok-Pokok Perkawinan. Selanjutnya organisasi Mahasiswa yang ikut ambil bagian dalam perjuangan RUU Perkawinan Umat Islam yaitu Himpunan Mahasiswa Islam (HMI) yang telah mengadakan diskusi panel pada tanggal 11 Februari 1973.[176]

Tahun 1973 pemerintah mengajukan Rancang Undang-Undang tersebut kepada Dewan Perwakilan Rakyat dan setelah mendapat tanggapan pro dan kontra akhirnya dicapai satu consensus yang membawa pengaruh pada sidang-sidang selanjutnya sehingga tercapai kata mufakat di antara anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Setelah mendapat persetujuan dari Dewan Perwakilan Rakyat dicapai satu consensus yang membawa pengaruh pada sidang-sidang selanjutnya sehingga tercapai kata mufakat diantara anggota Dewan Perwakilan Rakyat. Sehingga tanggal 31 Juli 1973 dengan No. R. 02/PU/VII/1973, pemerintah menyampaikan RUU tentang Perkawinan yang baru kepada DPR, yang terdiri dari 15 (lima belas) bab dan 73 (tujuh puluh tiga)

[176] Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia,* Ed. I, cet. I (Jakarta: Kencana, 2006), hlm. 4

pasal.[177] Setelah mendapat persetujuan dari Dewan Perwakilan Rakyat, pemerintah memberlakukan/mengeluarkan Undang-Undang Perkawinan tanggal 02 Januari 1974 dalam LN yang kebetulan sama tahun nomor yaitu No. 1 tahun 1974.

Pada akhirnya, pada tahun 1974 berujung kepada lahirnya UU. No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan. UUP ini merupakan UU pertama di Indonesia yang mengatur soal perkawinan secara nasional. Sebelum itu, urusan perkawinan diatur melalui beragam hukum, yaitu hukum adat bagi warga Negara Negara Indonesia asli; hukum Islam bagi warga Negara Indonesia asli yang beraga Islam; Ordonasi Perkawinan Indonesia Kristen bagi warga Indonesia yang beragama Kristen di jawa, Minahasa, dan Ambon; Kitab Undang-undang bagi Hukum Perdata bagi warga Indonesia keturunan Eropa dan Cina; dan Peraturan Perkawinan Campuran bagi perkawinan campuran.[178] Menurut Musdah Mulia, bahwa tujuan pokok UUP tersebut adalah untuk unifikasi atau penyeragaman hukum perkawinan yang sebelumnya sangat beragam.[179]

Pada 01 Januari 1975, setelah satu tahun tiga bulan Undang-Undang Perkawinan diberlakukan, lahir peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975 yang membuat Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Perkwinan tersebut, dan dengan demikian, mulai 01 Oktober 1975 Undang-Undang No. 01 Tahun 1974 itu telah dapat berjalan secara efektif.

---

[177] Bab-bab tersebut meliputi: Bab I tentang Dasar Perkawinan; Bab II tentang Syarat-syarat Perkawinan; Bab III tentang Pertunangan; Bab IV tentang Tatacara Perkawinan; Bab V tentang Batalnya Perkawinan; bab VI tentang Perjanjian Perkawinan; Bab VII tentang Hak dan Kewajiban suami isteri; Bab VIII tentang Harta benda dalam Perkawinan; Bab IX tentang Putusnya Perkawinan dan Akibatnya; Bab X tentang Kedudukan Anak; Bab XI tentang Hak dan Kewajiban antara Anak dan Orangtua; Bab XII tentang Perwalian; Bab XIII tentang Ketentuan-ketentuan Lain; Bab XIV tentang Ketentuan Peralihan; dan Bab XV tentang Keterangan Penutup

[178] Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perkawinan di Indonesia,* (Bandung: Vorkink van Hoeve, tt.), hlm. 77.

[179] Siti Musdah Mulia, *Islam dan Inspirasi Kesetaraan Gender,* (Yogyakarta: Kiprah Press, 2006), hlm. 137.

Dalam Undang-undang ini ditentukan prinsip-prinsip atau asas-asas mengenai perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan dan telah disesuaikan dengan perkembangan zaman. Dalam undang-undang ini dinyatakan bahwa, suatu perkawinan adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya dan disamping itu tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pencatatan tiap-tiap perkawinan adalah sama halnya dengan pencatatan peristiwa-peristiwa penting dalam kehidupan seseorang misalnya kelahiran, kematian yang dinyatakan dalam surat keterangan atau akte yang juga dimuat dalam pencatatan pendaftaran.

Dalam undang-undang ini terdapat beberapa prinsip demi menjamin cita-cita luhur daripada perkawinan. Adapun prinsip-prinsip atau asas-asas dimaksud adalah :

1. Asas sukarela
2. Asas partisipasi keluarga
3. Asas perceraian dipersulit
4. Asas poligami diperketat
5. Asas pematangan calon mempelai
6. Asas memperbaiki derajat kaum wanita

UUP tersebut mempunyai tiga tujuan. Pertama, memberikan kepastian hukum bagi masalah-masalah perkawinan, sebab sebelum adanya undang-undang, perkawinan hanya bersifat *judge made law.* Kedua, untuk melindungi hak-hak kaum wanita, dan sekaligus memenuhi keinginan dan harapan kaum wanita. Ketiga, menciptakan Undang-undang yang sesuai dengan tuntutan zaman.[180]

Adapun tujuan lain dikeluarkannya Undang-undang Nomor 1 tahun 1974, yang pertama adalah sebagai realisasi dan perwujudan dari cita-cita pembinaan hukum nasional dimana perlu adanya undang-undang tentang perkawinan yang berlaku bagi

[180] Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia,* hlm. 111

semua warga negara. Hal ini baru tercapai setelah dua puluh sembilan tahun Indoneia merdeka. Selain itu untuk mengadakan unifikasi dan penyeragaman hukum sebab sebelum undang-undang ini dibuat masyarakat tunduk pada berbagai macam hukum sehingga berakibat simpang siur dan tidak teratur, jadi boleh dikatakan bahwa tujuan dikeluarkannya Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 adalah untuk menuju tertib hukum dalam pelaksanaan perkawinan di Indonesia.

B. Kritik Kelemahan UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Rumusan UU. No. 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan (UUP) yang ada telah memenuhi kepentingan masyarakat, namun seiring dengan berjalannya waktu dan berkembangnya dinamika masyarakat kebutuhan dan kepentingan masyarkat pun mengalami pergeseran. Tambah lagi pengaruh globalisasi yang tidak dapat dielakkan yang membawa berbagai dampak dalam seluruh aspek kehidupan masyarakat. Idealnya sebagai suatu produk hukum yang telah berusia puluhan tahun, UUP perlu dikaji ulang, terutama dalam kaitannya dengan isu HAM dan demokrasi. Apakah ia masih efektif dalam mengatur prilaku masyarakat di bidang perkawinan. Apakah UUP tersebut masih relevan untuk digunakan saat ini. Bahkan para ilmuan berpendapat bahwa diperlukan pembacaan ulang, bahkan revisi terhadap UUP karena sebagian isinya tidak lagi mengakomodasikan kebutuhan masyarakat Indonesia yang semakin kritis, pluralis, dan dinamis serta kepentingan untuk membangun masyarakat yang igaliter, demokratis dan menjunjung tinggi nila-nilai HAM.[181]

Banyak bermunculan anggapan bahwa eksistensi UUP justru menghambat upaya-upaya pembangunan masyarakat madani di negeri ini. Bahkan sejumlah kajian

---

Siti Musdah Mulia, *Islam Dan Gender "Kesetaraan Gender",* (Yogyakarta: Kibar Press, 2006), hlm. 174.

mengenai perempuan dan hukum di Indonesia menyimpulkan betapa marginalnya posisi kaum perempuan. Isu-isu yang terdapat dalam UPP terlihat jelas bahwa agama dan negara telah bersekongkol untuk memarginalkan kaum perempuan. Indikasi ini membuktikan secara nyata bahwa ketimpangan gender dalam relasi laki-laki dan perempuan di Indonesia masih sangat kuat.

Telah bnyak teori hukum yang dihadirkan karena adanya fenomena ketidak-adilan di dalam masyarakat. Salah satunya yang menyoroti peranan hukum yang dirasakan terlalu banyak memberikan keberpihakan kepada sebagai golongan saja, karena hukum disusun oleh golongan tersebut. Salah satu yang menyoroti adanya ketidak-adilan dalam imlementasi hukum dan mempertanyakan netralitas hukum adalah Teori Hukum Feminis.[182] Dalam hal ini Teori Hukum Feminis lebih memberikan penekanan kepada delegetimation untuk menolak adanya dominasi suatu tatanan atau struktur tertentu yaitu struktur patriarkhi di dalam masyarakat yang dijadikan dasar dalam penyususnan suatau perundang-undangan.[183]

Para pemikir teori hukum feminis berpendapat bahwa teori-teori hukum yang selama ini ditapilkan oleh para pemikir hukum sangat mengkonsentrasikan diri pada *jurispudence* yang patriarkhi. Teori-teori yang ditampilkan dan dicoba untuk memahami adalah teori hukum yang dikembangkan oleh laki-laki dan tentang bagaimana laki-laki berperan sebagai bagian dari warga negara.[184] Selain hukum yang secara umum dipengaruhi oleh pola pikir patriarkhis, teori hukum feminis pengritik pula peraturan perundang-undangan yang bias gender, tidak terkecuali UUP tahun 1974. Di Indonesia peraturan perundang-undangan dan penerapannya yang

[182] Niken Savitri, *HAM Perempuan,* (Bandung: PT. Rafika Aditama, 2008), hlm. 7.

[183] FX Adji Samikto, *Studi Hukum Kritis, Kritik Terhadap Hukum Modern,* (Jakarta: Citra Aditya bhakti, 2005), hlm. 68.

[184] Margaret Davie, *Asking the Law Question*, The Law Book Commpany Limited*,* 1994, hlm. 167.

merupakan refleksi dari pola pikir patriarkhis, yang juga akan merefleksikan pada bagaimana peraturan perundangan mengatur berbagai permasalahan di dalam masyarakat.

Di Indonesia memberlakukan peraturan sangat dipengaruhi oleh parleman dimana pengajuan rancangan peraturan baik atas inisiatif parlemen atau pengajuan dari pemerintah, harus selalu melalui pembicaraan di parlemen dan akhirnya difinalisasi pun oleh parlemen pula. Sehingga parlemenlah yang menjadi wakil dari suara masyarakat yang akan menyetujui atau menolak usulan atas pemberlakuan suatu peraturan perundang-undangan. Karenanya individu-individu yang menjadi unsur di dalam parlemen akan sangat penting dalam pembentukan suatu peraturan. Misalnya presentasi kaum perempuan sebagai anggota parlemen untuk periode 2003-2008 saja mencapai angka 10%, ilustrasi ini dapat menggambarkan bagaimana signifikansi atau keterlibatan kaum perempuan di parlemen dalam perumusan 31 tahun yang lalu pada saat UUP tahun 1974 dibentuk.

Sejak UUP disahkan pada tanggal 22 Desember 1974 banyak kalangan yang menilai kalau UUP tersebut masih timpang. Teori Hukum Feminis melihat UUP tersebut belum mengadoptif terhadap tuntutan mereka untuk mengangkat hak-hak asasi kaum perempuan. Sehingga muncullah berbagai suara yang mencoba menggugat berbagai kekurangan yang ada dala UUP tersebut.[185] Munculnya gugatan terhadap UUP tahun 1974 tersebut disebabkan oleh fakta sehari-hari yang masih menampakkan ketimpangan-ketimpangan gender baik dalam lingkungan keluarga, masyarakat luas maupun dalam Pengadilan (hakim) atau penegak hukum itu sendiri.

Menurut kaum feminis, Diskriminasi terhadap perempuan dan anak perempuan masih menjadi bagian

[185]Sahbana, "Wanita Indonesia dalam Keluarga Persepektif Islam, dalam, Jurnal Ilmu Syari'ah, *Keadilan Gender dalam Syari'at Islam,* (Yogyakarta: UIN Press, 2001), hlm. 143.

dalam kehidupan kaum perempuan di Indonesia. Hukum memang bias gender karena latar belakang pemikiran, pengalaman dan cara pandang pencetusnya yang sebagian besar menggunakan nilai-nila "*maskulin*" sebagai acuannya. Dalam pembentukan atau perumusan peraturan perundang-undangan maka hal tersebut tidak terlepas dari adanaya unsur politik dalam proses legelasi yang dipengaruhi oleh pola pikir yang dominan.[186]

Hukum di Indonesia banyak dipengaruhi oleh faham atau paradigma *patriarkhisme* hukum yang melakukan diskriminasi terhadap kaum perempuan, tidak terkecuali UUP tahun 1974. Karena *patriarkhisme* tersebut yang dilakukan dengan kecenderungan legisme telah melegalisir peraturan perundang-undangan yang tentunya bias gender kedalam penerapannya yang kemudian implikasi dari semua ini sangat merugikan oleh kaum perempuan di Indonesia. Dari semua itu hak-hak kaum perempuan terampas, dan kaum perempuan selalu termarginalisasikan. Adanya bias patriarkhi pada hukum, menurut beberapa *Teori Hukum Feminis* disebabkan oleh berbagai hal, antara lain *biologis, budaya, dan kekuasaan*.[187]

Feminist Legal Theory menyatakan bahwa bahkan *Critical Legal Studies*, (CLS) sekalipun menyoroti keberlakuan UUP semata dari sudut pandang kaum laki-laki, demikian pula pemikiran-pemikiran *Jurisprudence* lainnya. Dikatakan bahwa hukum dan *legal theory* adalah lahan laki-laki, adalah laki-laki yang menyusun hukum dan teori tentang hukum.[188] Nilai-nilai laki-laki yang melekat pada kenyataan yang merefleksikan dalam hukum itulah yang kemudian berdampak kepada kelompok lain yang tidak terwakili dalam nilai-nilai tersebut, nilai-nilai itupun sudah sedemikian melektanya

---

[186] Wayne Morrison, *Elements of Jurispudence,* (Intermasional Law Book Services, 1994), hlm. 208.

[187] Chatarina Mac Kinnon, *Feminisme Unmodified,* (Harvard University Press, 1987), hlm. 33.

[188] Katharine T. Bartlet, *Feminist Legal Methods,* dalam *Feminist Legal Theory Poundation,* edited by D. Kelly Weisberg, (Ttp. Tmple Universitu Press, 1993), hlm. 167.

sehingga dianggap nilai yang umum dan absolut dengan meniadakan adanya nilai yang lain.

Selanjutnya teori hukum feminis berpendapat bahwa teri-teori hukum yang selama ini ditampilkan oleh para perumus UUP tahun 1974 tentang Perkawinan, khusunya Pasal mengenai *"poligami"* sangat mengkonsentrasikan diri pada *Jurisprudence yang sangat patriarkhi*. Teori-teori yang ditampilkan dan dicoba untuk difahami adalah teori hukum yang dikembangkan oleh laki-laki dan tentang bagaimana laki-laki berperan sebagai bagian dari warga negara. Meski dalam pembahasan tentang teori hukum dibahas pula perkembangan gerakan *Critical Legal Studies*, secara umum fokus pembahsannya adalah pada permasalahan dan konsep-konsep yang didefinisikan oleh kaum laki-laki dengan menggunakan ideologi *Maskulin*.[189]

Secara empiris dapat dikatan bahwa hukum dan teori hukum adalah dominan laki-laki. Atau secara ringkas dapat dikatakan bahwa laki-laki yang menulis hukum dan teori hukum. Atau secara ringkas dapat dikatakan bahwa laki-laki yang menulis hukum dan teori hukum. Hal ini tampak dari para mereka para ahli teori hukum yang mengemukakan teorinya, yang memang hampir seluruhnya adalah mereka dari laki-laki. Dengan demikian penulisan dan hasil pemikiran para ahli pemikir hukum yang hampir seluruhnya berjenis kelamin laki-laki itu langsung maupun tidak langsung akan mempengaruhi teori-teori yang dihasilkannya. Atau dengan kata lain, teori-teori tersebut dihasilkan melalui kerangka berfikir laki-laki dan berdasarkan dari sudut pandang laki-laki pula.

Para feminis meyakini bahwa sejarah ditulis melalui sudut pandang laki-laki dan sama sekali tidak merefleksikan peranan kaum perempuan didalam pembuatan dan penyusunan sejarah, sejarah buatan laki-laki tersebut telah dengan bias menciptakan konsep-konsep tentang keberadaan manusia, potensi gender dan

[189] Katharine T. Bartlet, *Feminist Legal Methods,* hlm. 167.

rekayasa sosial yang menghasilkan bahasa, logika dan struktur hukum yang mencerminkan karakter dan nilai-nilai dari sudut pandang laki-laki.[190]

Teori hukum feminis, yang pada intinya menyatakan bahwa hukum tidak memberikan keadilan bagi kelompok kaum perempuan, digunakan sebagai standar dalam mengkaji kaidah hukum yang berlaku selama ini di Indonesia dalam kaitannya dengan peranan perempuan dalam hukum dan kaitannya dengan posisi perempuan dimasyarakat, baik pada masa kini maupun di masa pembentukan peaturan perundang-undangan.

Para pakar hukum mengatakan bahwa diperlukan pembacaan ulang, bahkan revisi terhadap UUP dikarenakan sebagian pasal yang terkandung di dalam UUP tersebut tidak lagi *equal* dan tidak lagi mengakomodasi kebutuhan masyarakat Indonesia yang semakin kritis, pluralis dan dinamis serta kepentingan untuk membangun masyarakat yang igaliter, demokratis dan menjunjung tinggi nilai-nilai kesetaraan, keadilan non-diskriminasi serta HAM.[191]

Komnas Perempuan mendesak pemerintah dan DPR RI untuk segera merevisi UU Perkawinan agar substansinya dapat memenuhi kebutuhan hukum dan rasa keadilan warga negara khususnya perempuan. Oleh karena itu, melihat ketidak-adilan yang dialami perempuan yang terjadi dimasyarakat hingga saat ini, mengamandemen UUP merupakan sebuah keniscayaan. Karena Indonesia melalui UU No 7 tahun 1984 telah memeratifikasi konvensi internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Perlakuan Diskriminatif Terhadap Perempuan. Salah satu isi penting konvensi tersebut adalah larangan diskriminasi apa pun dalam kehidupan keluarga dan perkawinan.

Isu perkawinan dan keluarga menjadi penting karena bersinggungan dengan nilai-nilai sosial-budaya yang hidup dan dianut secara luas dalam masyarakat Indonesia yang mayoritas beragama Islam. Ajaran Islam

[190] Niken Savitri, *HAM Perempuan,* hlm. 27-28.
[191] Siti Musdah Mulia, *Islam dan Inspirasi Kesetaraan,* hlm. 174.

sangat kuat mempengaruhi nilai-nilai budaya, ekonomi, sosial dan politik bangsaIndonesia, termasuk di dalamnya nilai-nilai yang berkaitan dengan relasi gender, khususnya relasi suami-isteri dalam kehidupan perkawinan. Konsekwensi logis dari ratifikasi konvensi ini,Indonesiaberkewajiban melaksanakan semua ketentuan konvensi. Tujuan utama implementasi ini untuk meningkatkan kualitas hidup perempuan melalui penghapusan segala bentuk diskriminasi terhadap perempuan, baik di ranah publik maupun di ranah keluarga.

BAB IV
DAMPAK PATRIARKHISME TERHADAP PEREMPUAN ANALISIS HUKUM HAK ASASI MANUSIA

A. Hak Asasi Kaum Perempuan yang Terabaikan

Dalam UU. No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. HAM diartikan sebagai seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugrah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan di lindungi oleh negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan dan perlindungan harkat dan martabat manusia.[192] HAM adalah dimensi kehidupan manusia. HAM ada bukan karena diberikan oleh masyarakat dan kebaikan dari negara, melainkan berdasarkan martabatnya sebagai manusia.[193]

Konsep UU HAM tersebut merupakan upaya mengimplementasikan prinsip HAM yang diatur di dalam *Deklaration Universal of Human Rights* (yang biasa disebut DUHAM) atau Deklarsi Universal Hak Asasi Manusia yang mana merupakan tonggak paling penting bagi pengakuan, penghormatan dan perlindungan HAM international (se-dunia). DUHAM lahir pada 10 Januari 1948, didalamnya termuat bahwa hak dan kebebasan

[192] Satya Arianto, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik Di Indonesia,* (Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2003), hlm. 53.

[193] Franz Magnis Suseno, *Etika Politik: Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern* (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2001), hlm. 121.

sangat perlu dimiliki oleh setiap orang tanpa diskriminasi, termasuk tidak melakukan diskriminasi berdasarkan jenis kelamin, laki-laki dan perempuan mempunyai derajat yang sama.[194]

DUHAM yang diploklamirkan setiap orang tanpa terkecuali berhak atas hak-hak asasi dan kebebasannya. Artinya, secara normatif DUHAM maupun UU HAM tidak membedakan manusia, termasuk tidak membedakan antara lak-laki dan perempuan, karena sebagai manusia keduanya memiliki hak-hak asasi yang sama.

Namun dalam realitas sosiologis di masyarakat dijumpai begitu banyak pelanggaran-pelanggaran HAM, khususnya dalam penelitian ini adalah pelangaran HAM, pembedaan peran, diskriminasi dan ketidakadilan terhadap hak-hak kaum perempuan lebih khusus lagi di bidang perkawinan. Padahal Indonesia dengan penuh kesadaran telah meratifikasi *Convention on the Elimination All Form of Discrimination Against Women* melalui UU. No. 7 Tahun 1984 tentang Pengesahan Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan. Hal tersebut dilakukan oleh negera sebagai upaya perlindungan terhadap HAM kaum perempuan di Indonesia.[195]

Tidak cukup sampai disitu, pada September 2005 Indonesia juga telah ratifikasi terhadap Kovenan Hak Sipil Politik (*International Convention on Civil and Political Rights/*ICCPR) melalui UU. No. 12 tahun 2005 Tentang Pengesahan Kovenan Internasional Tentang Hak Sipil dan Politik dan Kovenan Hak Ekonomi, Sosial

---

[194] Saparinah Sadli, *Hak Asai Perempuan Adalah Hak Asasi, Dalam Pemahaman Bentuk-Bentuk Tindak Kekerasan Terhadap Perempuan Dan Alternatif Pemecahannya,* (Jakarta: Pusat Kajian Wanita dan Gender, Uiniversitas Indonesia Jakarta, 2000), hlm. 1.

[195] Berbagai upaya yang ditujukan bagi perlindungan Hak Asasi Manusia (HAM) di Indonesia merupakan hal yang sangat strategis sehingga memerlukan perhatian dari seluruh elemen bangsa. Dalam Garis Besar Haluan Negara 1999-2004 ditetapkan, bahwa salah satu misi dari pembangunan nasional adalah menempatkan HAM dan supremasi hukum sebagai suatu bidang pembangunan yang mendapatkan perhatian khusus. Untuk maksud itu diperlukan perwujudan sistem hukum nasional yang menjamin tegaknya supremasi hukum dan HAM yang berlandaskan keadilan dan kebenaran

dan Budaya (*Internasional Convention on Economic, Cocial and Cultural Rights/*ICESCR) melalui UU No. 11 Tahun 2005 Tentang Pengesahan Kovenan Internasional Hak-hak Ekonomi Sosial dan Budaya.[196]

Dengan meratifikasi Kovenan internasional tersebut, maka penting bagi pemerintah Indonesia untuk memberikan perhatian atas hak-hak yang dijamin di dalam Kovenan tersebut agar dapat di implementasikan dengan baik yang dapat berupa pemenuhan kewajiban dalam membuat peraturan yang melindungi (*to protect*) HAM kaum perempuan di Indonesia.

Tindakan pemerintah Indonesia dimaksud perwujudan dari tanggungjawab negara sesuai dengan amanat UUD 1945 yang dengan tegas mengatakan bahwa segala warga negara adalah memiliki kedudukan yang sama di dalam hukum. Oleh karena itu, segala macam bentuk diskriminasi terhadap peremuan wajib dihapuskan karena tidak sesuai dengan Pancasila dan UUD 1945.[197] Seyogyanya, politik hukum pembentukan hukum atau perundang-undangan, dirumusakan sebagai upaya menegakkan keadilan dan perlindungan HAM. Namun, terkadang justru UUlah yang melanggar HAM khususnya hak keadilan kaum perempuan. Dalam konteks penelitian ini, yang penulis maksudkan adalah UU. No. 1 Tahum 1974 tentang Perkawinan (UUP). Peraturan perundang-undangan tersebut dinilai masih "*Bias Gender*".

Pada dasarnya rumusan UUP yang ada telah memenuhi kepentingan masyarakat, namun seiring dengan berjalannya waktu dan berkembangnya

---

[196] Pertimbangan disyahkannya kedua kovenan tersebut merupakan kesadaran baru pemerintah akan arti penting kedua kovenan bagi perlindungan HAM, sekaligus kesadaran bahwa bangsa Indonesia sebagai bagian dari masyarakat internasional. Lihat: Habib Shulton Asnawi, *"Politik Hukum Perlindungan Hak-Hak Asasi Manusia Kaum Perempuan di Indonesia: Studi Tentang Upaya Mewujudkan Keadilan dan Kesetaraan Gender Kaum Perempuan di Bidang Kesehatan'* dalam Tesis Program Pascasarjana (S2) Ilmu Hukum UII Yogyakarta 2011, diterbitkan dalam Jurnal *Cakrawala Hukum,* Vol. 3, No. 1, Januari, 2013: hlm. 45.

[197] Eugine Ehrlich dalam Serjono Soekanto, *Perspektif Teoritis Studi Hukum dalam Masyarakat,* (Jakarta: Rajawali, 1985), hlm. 19.

dinamika masyarakat kebutuhan dan kepentingan masyarkat pun mengalami pergeseran. Tambah lagi pengaruh globalisasi yang tidak dapat dielakkan yang membawa berbagai dampak dalam seluruh aspek kehidupan masyarakat. Idealnya sebagai suatu produk hukum yang telah berusia 43 tahun, UUP perlu dikaji ulang, terutama dalam kaitannya dengan isu HAM dan demokrasi. Apakah UU tersebut masih efektif dalam mengatur prilaku masyarakat di bidang perkawinan? Apakah UUP tersebut masih relevan untuk digunakan saat ini? Bahkan para ilmuan berpendapat bahwa diperlukan pembacaan ulang, bahkan revisi terhadap UUP karena sebagian isinya tidak lagi mengakomodasikan kebutuhan masyarakat Indonesia yang semakin kritis, pluralis, dan dinamis serta kepentingan untuk membangun masyarakat yang igaliter, demokratis dan menjunjung tinggi nila-nilai HAM.[198]

Banyak bermunculan anggapan bahwa eksistensi UUP justru menghambat upaya-upaya pembangunan masyarakat madani di negeri ini. Bahkan sejumlah kajian mengenai perempuan dan hukum di Indonesia menyimpulkan betapa marginalnya posisi kaum perempuan. Isu-isu yang terdapat dalam UPP terlihat jelas bahwa agama dan negara telah "*bersekongkol*" untuk memarginalkan kaum perempuan. Indikasi ini membuktikan secara nyata bahwa ketimpangan gender dalam relasi laki-laki dan perempuan di Indonesia masih sangat kuat.

UU Perkawinan tersebut hingaa saat ini, belum mengalami reformasi hukum (Amandemen). Padahal, UU Perkawinan tersebut jika ditelaah lebih dalam maka terdapat beberapa Pasal yang mensubordinasikan kaum perempuan, dan jika UU perkawinan tersebut tidak segera di reformasi atau di amandemen, maka yang terjadi adalah pelanggaran terhadap hak-hak kaum perempuan (HAM kaum perempuan). Adapun bentuk

[198] Siti Musdah Mulia, *Islam Dan Gender "Kesetaraan Gender",* (Yogyakarta: Kibar Press, 2006), hlm. 174.

ketidak-adilan terhadap perempuan yang terdapat di dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang bertentangan dengan HAM perempuan adalah:

1. Pasal Tentang Syarat-Syarat Bolehnya Poligami Bagi Suami

Ketentuan poligami diatur dalam Pasal 4 ayat (2) butir a, b dan c, dan Pasal 5 ayat (1) butir, a, b dan c, UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Pasal 4 ayat (2) tersebut berbunyi: Bahwa Pengadilan dapat memberikan izin kepada seorang suami yang akan beristri lebih dari seorang apabila:

a. Istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri
b. Istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan
c. Istri tidak dapat melahirkan keturunan

Dalam Pasal 4 tersebut di atas, terlihat bahwa UUP terkesan pro-poligami, semua alasan yang membolehkan suami berpoligami hanya dilihat dari perspektif kepentingan suami saja, dan sama sekali tidak mempertimbangkan perspektif kepentingan kaum istri.[199] Tidak ada dipertimbangkan, misalnya andaikata suami tidak mampu menjalankan kewajibannya sebagai suami, atau suami mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan, atau suami mandul apakah seorang istri boleh menikah lagi? Menikah lagi dalam arti bukan istri harus poliandri. Namun pencantuman istri tidak dapat menjalankan kewajiban, tidak dapat memberikan keturunan dan mememiliki penyakit bersifat diskriminasi dan terkesan tidak memberikan rasa keadilan. Pencantuman kata-kata yang mendiskritkan istri tersebut terkesan bahwa istri atau perempuan adalah sumber masalah dan istri dapat

[199] Habib Shulton Asnawi, Reformasi Hukum Islam Dan Keadilan Perempuan: Kritik Terhadap UU. No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan: *Suatu Upaya Merobohkan Budaya Patriarkhisme Islam*, dalam *Jurnal Imiah Agama dan Perubahan Sosial,* Vo. 5, No. 1 Juni 2013: hlm. 118-119.

menjadi obyek fokus satu-satunya yang dapat disalahkan.

Jika dilihat faktanya dimasyarakat, justru banyak juga kaum laki-laki atau suami yang tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami, suami mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan, atau suami yang tidak dapat melahirkan keturunan (mandul). Ketentuan UUP tentang poligami ini jelas menunjukan posisi subordinat dan ketidak-adilan perempuan dihadapan laki-laki/suami dan dihadapan hukum perkawinan.

Hal tersebut dapat dibuktikan dalam fakta realitas di masyarakat menunjukan bahwa hampir semua poligami yang dilakukan dimasyarakat tidak berangkat dari ketiga alasan yang telah disebutkan dalam ketentuan Pasal UUP di atas. Perlu dipertanyakan berapa % (persen) atau berapa data laki-laki yang melakukan parktik poligami karena istri tidak menjalankan kewajibannya, atau istri mendapat cacat badan, atau karena istri mandul?

Meskipun belum ada data penelitian yang akurat mengenai hal tersebut, namun pada umumnya poligami yang terjadi adalah semata-mata untuk pemuas nafsu biologis laki-laki semata, bukan karena alasan-alasan sebagaimana terantum dalam Pasal UUP di atas. Karena, faktanya suami yang melakukan praktik poligami, jika diteliti lebih dalam maka dapat dilihat istri pertama sehat lahir dan barin, istri pertama taat dan patuh kepada suami, istri menjalankan kewajibannya, istri menajaga kehormatan dirinya dan keluarganya, istri merawat suami dan anak-anak, istri menajaga rumah tangga dengan baik, istri tidak memiliki penyakit yang menular apa lagi tidak dapat disembuhkan, istri juga dapat memberikan dan melahirkan keturuan serta istri dapat mendidik anak hingga dewasa dengan penuh kasih dan sayang.

Berapa % (persen) atau berapa data laki-laki yang melakukan parktik poligami karena istri tidak menjalankan kewajibannya, atau istri mendapat cacat

badan, atau karena istri mandul? Justru fakta yang ada menunjukkan suami yang melakukan praktik poligami, istri kedua jauh lebih cantik dari istri pertama, istri kedua jauh lebih muda dari istri pertama. Hal ini dapat disimpulkan bahwa, praktik poligami yang banyak dipraktikkan dimasyarakat tidak sejalan dengan praktik poligami ala-Rasulullah SAW. Praktik poligami Rasulullah SAW memiliki misi yang sangat mulia, diantaranya adalah menjaga kehormatan janda-janda tua yang mana suaminya meninggal di medan perang, janda-janda miskin, melindungi anak-anak yatim yang terlantar, serta menyatukan kabilah-kabilah sebagai upaya agar dapat mengenal dan memeluk Islam.

Sedangkan Pasal 5 ayat (1) berbunyi: Untuk dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan, harus memenuhi syarat-syarat salah satunya adalah adanya persetujuan dari istri. Namun sangat isronis, pada Pasal 59 KHI (Kompilasi Hukum Islam) dinyatakan: "Dalam hal istri tidak mau meberikan persetujuan, dan permohonan izin untuk beristri lebih dari satu orang berdasarkan atas salah satu alasan yang diatur dalam Pasal 55 ayat (2) dan 57, Pengadilan Agama dapat menetapkan tentang pemberian izin setelah memeriksa dan mendengar istri yang bersangkutan di persidangan Pengadilan Agama, dan terhadap penetapan ini istri atau suami dapat mengajukan banding atau kasasi.

Dari ketentuan tersebut, dapat dilihat bahwa betapa kaum perempuan itu sangat lemah di hadapan hukum dan pengadilan. Kelemahan perempuan dihadapan hukum yang menghasilkan ketidak-adilan dan tidak setaranya laki-laki dan perempuan jelas sebuah pelanggaran HAM. Ditinjau dari hukum HAM yang ada di Indonesia menjelaskan bahwa keadilan adalah HAM yang wajib dinikmati dan diperoleh oleh setiap manusia termasuk perempuan. Prinsip keadilan merupakan sebuah perwujudan HAM yang dimiliki oleh semua umat.

Ketentuan poligami yang diatur dalam Pasal 4 ayat (2) butir a, b dan c UU. Perkawinan dan Kompilasi

Hukum Islam (KHI) sebagaimana di atas, ditinjau dari perspektif HAM maka dapat dikatan tidak sesuai dan bertentangan karena pasal tersebut tidak memberikan keadilan terhadap perempuan. Dalam Pasal 4 tersebut di atas, terlihat bahwa UUP terkesan pro-poligami, semua alasan yang membolehkan suami berpoligami hanya dilihat dari perspektif kepentingan suami saja. Bagiaman misalnya andaikata suami tidak mampu menjalankan kewajibannya sebagai suami, atau suami mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan, atau suami mandul.

Selain itu dalam KHI sebagaimana pembahasan di atas, sangat jelas sekali mengindikasikan betapa lemahnya posisi kaum perempuan (istri). Sebab, manakala istri menolak memberikan persetujuannya, Pengadilan Agama dengan serta merta mengambil alih kedudukannya sebagai pemberi izin, meskipun di akhir pasal tersebut ada klausul yang memberikan kesempatan pada istri untuk mengajukan banding. Namun dalam realitas empiris, pada umumnya para istri merasa malu dan berat hati mengajukan banding terhadap keputusan pengadilan menyangkut perkara poligami, apalagi seorang perempuan yang berada di daerah pedalaman yang sangat awam terhadap ilmu pendidikan, awam terhadap dunia hukum acara peradilan. Apalagi ditambah tanpa adanya pendampingan kuasa hukum, penasehat hukum atau pengacara, maka posisi istri sangat lemah, posisi lemah melahirkan sikap kepasrahan menerima kenyataan serta melahirkan sikap apatis Pentingnya penegakan HAM serta menegakkan persamaan di hadapan hukum adalah amanah dari UU. No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, BAB II Pasal 3 ayat (2) yang mana dijelaskan bahwa:

> "*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan perlakuan hukum yang adil serta mendapat kepastian hukum dan perlakuan yang sama di depan hukum*", dan diperkuat dalam Pasal 5 ayat (1) bahwa "*Setiap orang diakui sebagai manusia pribadi*

yang berhak menuntut dan memperoleh perlakuan serta perlindungan yang sama sesuai dengan martabat kemanusiaannya di depan hukum".

Hak memperoleh keadilan adalah hak setiap manusia, tidak boleh ada pembatasan-pembatasan antara laki-laki dan perempuan karena perbedaan jenis kelamin. Oleh karena itu hak untuk memperoleh keadilan di atur di dalam Pasal 17 UU HAM dijelaskan bahwa:

"*Setiap orang, tanpa diskriminasi, berhak untuk memperoleh keadilan dengan mengajukan permohonan, pengaduan, dan gugatan, dalam perkara pidana, perdata, maupun administrasi serta diadili melalui proses peradilan yang bebas dan tidak memihak, sesuai dengan hukum acara yang menjamin pemeriksaan yang obyektif oleh hakim yang jujur dan adil untuk memperoleh putusan yang adil dan benar*".

Namun faktanya manakala istri menolak memberikan persetujuannya untuk dapat mengizinkan suaminya untuk poligami, Pengadilan Agama dengan serta merta mengambil alih kedudukannya sebagai pemberi izin. Sebagaimana dalam Pasal 59 KHI (Kompilasi Hukum Islam) dinyatakan: "*Dalam hal istri tidak mau meberikan persetujuan, dan permohonan izin untuk beristri lebih dari satu orang berdasarkan atas salah satu alasan yang diatur dalam Pasal 55 ayat (2) dan 57, Pengadilan Agama dapat menetapkan tentang pemberian izin.....".* Melihat ketentuan dalam KHI tersebut, sangat jelas bahwa istri mendapatkan ketidak-adilan. Padahal prinsip keadilan dan persamaan dihadapan hukum adalah amanat konstitusi Indonesia (UUD 1945) dalam penegakannya adalah sebuah keniscayaan.

Padahal di dalam UUD 1945 di jelaskan tentang pentingnya menegakkan prinsip "*equality before the Law"*. Prinsip ini terkandung di dalam UUD 45 Pasal 28B ayat (1) dan (2) serta Pasal 28D ayat (1) yang berbunyi: "*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta*

perlakuan yang sama dihadapan hukum". Hal ini tentu sejalan dengan asas-asas negara hukum yang meliputi 5 (lima) hal, salah satu diantaranya adalah prinsip persamaan dihadapan hukum (*equality before the Law*) prinsip ini dalam negara hukum bermakna bahwa pemerintah tidak boleh mengistimewakan orang atau kelompok orang tertentu, atau memdiskriminasikan orang atau kelompok orang tertentu. Di dalam prinsip ini, terkandung (a) adanya jaminan persamaan bagi semua orang di hadapan hukum dan pemerintahan, dan (b) tersedianya mekanisme untuk menuntut perlakuan yang sama bagi semua warga negara. Dengan demikian hukum atau perundang-undangan harus memberi perlindungan dan kepastian hukum yang adil khususnya terhadap perempuan.[200]

Ditinjau dari perspektif konvensi Internasional yakni Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan *Convention on the Elimination All Form of Discrimination Against Women (CEDAW),* rumusan Pasal tentang syarat-syarat poligami sebagaimana di atas, jelas tidak sesuai dengan ketentuan Pasal 15 Konvensi CEDAW yang menyatakan bahwa "*Negara-negara wajib memberikan kepada perempuan persamaan hak dengan laki-laki dimuka hukum*". Hal tersebut juga bertentangan dengan prinsip yang dijelaskan di dalam CEDAW tentang prinsip Non-Disriminasi.

> Dalam Konvensi dijelaskan bahwa "*setiap pembedaan, pengucilan atau pembatasan yang dibuat atas dasar jenis kelamin, yang mempunyai pengaruh atau tujuan untuk mengurangi atau menghapus pengakuan, penikmatan atau penggunaan hak asasi manusia dan kebebasan- kebebasan pokok di bidang ekonomi, social, budaya, sipil atau apapun lainnya oleh perempuan, terlepas dari status perkawinan mereka,*

[200] Siti Barora Sinay, "Protection of Customary Law Communities In the Constitution As Realization of The Basis Of Equality Before The Law", dalam de Jure; Jurnal Ilmiah Ilmu Hukum Vol. 1 No. 2 Juni (2020), hlm. 45.

atas dasar peramaan antara laki-laki dan perempuan". (Pasal 1 CEDAW).

Perlu diketahui bahwa, CEDAW merupakan konvensi internasional yang dibentuk sebagai upaya perlindungan terhadap HAM perempuan di dunia, khususnya di Indonesia. Hak asasi manusia (HAM) sesungguhnya merupakan persoalan universal yang mencakup seluruh umat manusia di dunia. Hal ini karena setiap manusia dilahirkan beserta martabat kemanusiaan yang dianugerahkan Tuhan kepadanya. Pada setiap hak asasi manusia, terkandung martabat kemanusiaan, yaitu hal-hal yang harus dipenuhi agar harga diri dan nilai-nilai kemanusiaan yang ada dapat terjaga dengan baik.

Konvensi CEDAW ini merupakan satu-satunya instrumen HAM internasional yangmemberikan kerangka kerja yang komprehensif untuk menghormati, melindungi, dan memenuhi hak asasi perempuan. Konvensi ini bertujuan untuk menghapus segala bentuk diskriminasi terhadap perempuan dan sering disebut juga sebagai Konvensi Perempuan.[201] CEDAW merupakan konvensi yang dianggap paling komprehensif dan diakui dunia sebagai *Bill of Rights for Women* . Disetujuinya CEDAW merupakan puncak dari upaya Internasional dalam dekade perempuan yang ditujukan untuk melindungi dan mempromosikan hak-hak perempuan di seluruh dunia.[202]

Namun kelihatannya negara atau pemerintah Indonesia kurang begitu mematuhi prinsip-prinsip yang terkandung di dalam CEDAW tersebut, padahal negara Indonesia telah meratifikasi konvensi tersebut. Dalam melakukan ratifikasi Indonesia memiliki konsekuensi dalam pelaksanaan konvensi tersebut, baik yang

---

[201] Kalyanamitra, "Pelatihan CEDAW untuk aktivis LSM" http://www.kalyanamitra.or.id/blog/2009/07/pelatihan-cedaw-untuk-aktivis-lsm/. 04-11-16.

[202] Assesing the Status of Women, AGuide to Reporting Under the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women, Update by the Division for the Advancement of Women Department ofEconomic and Social Affairs, United Nations 2000.

tertuang dalam CEDAW maupun hak asasi perempuan (bidang sipil,politik, ekonomis, sosial dan budaya). Intinya prinsip non-diskriminasi harus menjadi landasan aksi pemerintah dalam merancang kebijakan, program dan pelayanan public.

Indonesi kurang begitu komitmen untuk mengimplementasikan isi konvensi tersebut terlihat dari tidak adanya upaya pemerintah untuk mengamandemen atau Judicial Review UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Padahal secara historis, ketika UUP disahkan pada tanggal 22 Desember 1974 banyak kalangan yang menilai kalau UU tersebut masih timpang.

Misalnya kelompok Feminis Indonesia melihat UU tersebut belum mengadoptif terhadap tuntutan mereka untuk mengangkat hak-hak asasi kaum perempuan. Sehingga muncullah berbagai suara yang mencoba menggugat berbagai kekurangan yang ada dalam UUP tersebut.[203] Munculnya gugatan terhadap UUP tahun 1974 tersebut disebabkan oleh fakta sehari-hari yang masih menampakkan ketimpangan-ketimpangan gender baik dalam lingkungan keluarga, masyarakat luas maupun dalam Pengadilan.

UUP khususnya pasal mengenai poligami memang bias gender karena latar belakang pemikiran, pengalaman dan cara pandang pencetusnya yang sebagian besar menggunakan nilai-nila "*maskulin*" sebagai acuannya. Dalam pembentukan atau perumusan peraturan perundang-undangan maka hal tersebut tidak terlepas dari adanaya unsur politik dalam proses legelasi yang dipengaruhi oleh pola pikir yang dominan.[204] Teori-teori hukum UUP yang ditampilkan oleh para perumus UUP tahun 1974 tentang Perkawinan, khusunya Pasal mengenai *"poligami"* sangat mengkonsentrasikan diri pada *Jurisprudence yang sangat patriarkhi*. Teori-teori

[203] Sahbana, "Wanita Indonesia dalam Keluarga Persepektif Islam, dalam, Jurnal Ilmu Syari'ah, *Keadilan Gender dalam Syari'at Islam,* (Yogyakarta: UIN Press, 2001), hlm. 143.

[204] Wayne Morrison, *Elements of Jurispudence,* (Intermasional Law Book Services, 1994), hlm. 208

yang ditampilkan dan dicoba untuk difahami adalah teori hukum yang dikembangkan oleh laki-laki dan tentang bagaimana laki-laki berperan sebagai bagian dari warga negara. Meski dalam pembahasan tentang teori hukum dibahas pula perkembangan gerakan *Critical Legal Studies*, secara umum fokus pembahsannya adalah pada permasalahan dan konsep-konsep yang didefinisikan oleh kaum laki-laki dengan menggunakan ideologi *Maskulin.*[205]

Ketika seseorang memekanai hukum, memebaca hukum dan merumuskan hukum dengan menggunakan pendekatan ideologi maskulin, maka akan melahirkan paradigma patriarkhisme. Ketika patriarkhisme dipraktikkan maka yang menjadi korban adalah kaum perempuan. Oleh kerena itu, memaknai teks tentang konsep poligami secara benar dan komprehensif itu sangat penting, jangan memaknai poligami secara tekstual semata. Banyak di masyarakat memahami konsep poligami hanya secara literal tekstual, tanpa melihat sejarah awal mula poligami, tanpa melihat asbabun an-nuzul turunnya ayat, tanpa melihat munasabah ayat dan munasab surat. Bahkan sebagaian masyarakat menagnggap poligami itu adalah ajaran Islam, bahkan ada yang mengatakan poligami adalah sunah Nabi. Tidak cukup satu pendekatan untuk membaca teks apapun termasuk teks tentang poligami. Dalam memaknai teks hukum Islam, seseorang tidak boleh mengabaikan pendekatan sejarah. Menurut Musdah Mulia, beliau menerangkan sejarah poligami sebagaimana dijelaskan di dalam bukunya sebagai berikut:

> *....."Bahwa banyak orang salah paham tentang poligami. Mereka mengira poligami itu baru dikenal setelah Islam. Mereka menganggap Islamlah yang membawa ajaran tentang poligami, bahkan, secara ekstrim berpendapat bahwa jika bukan karena Islam,*

[205] Katharine T. Bartlet, *Feminist Legal Methods,* dalam *Feminist Legal Theory Poundation,* edited by D. Kelly Weisberg, (tmple Universitu Press, 199), hlm. 169.

poligami tidak dikenal dalam sejarah manusia. Pendapat demikian sungguh keliru dan menyesatkan. Mahmud Syaltut, ulama besar asal Mesir, secara tegas menolak poligami sebagai bagian dari ajaran Islam, dan juga menolak bahwa poligami ditetapkan oleh syari'ah. Berabad-abad sebelum Islam diwahyukan, masyarakat manusia di berbagai belahan dunia telah mengenal dan mempraktekan poligami. Poligami dipraktekan secara luas di kalangan masyarakat Yunani, Persia, dan Mesir kuno. Di Jazirah Arab sendiri jauh sebelum Islam, masyarakatnya telah mempraktekan poligami, malahan poligami yang tak terbatas. Sejumlah riwayat menceritakan bahwa rata-rata pemimpin suku ketika itu memilki puluhan istri sampai ratusan."[206]

Penjelasan diatas menerangkan bahwa poligami dipraktekan jauh sebelum Islam diwahyukan. Poligami dipraktekan secara luas di kalangan masyarakat Yunani, Persia, dan Mesir kuno. Di Jazirah Arab sendiri jauh sebelum Islam, masyarakatnya telah mempraktekan poligami, malahan poligami yang tak terbatas. Ketika Islam datang, kebiasaan poligami itu tidak serta merta dihapuskan. Namun, setelah ayat yang menyinggung soal poligami diwahyukan, Islam memodifikasikan perkawin poligami tersebut. Namun, modifikasi Islam terhadap perkawinan poligami terlihat pada 2 (dua) hal:

A. Islam membatasi jumlah istri hanya empat orang, padahal di masa Jahiliyah orang Arab boleh menikiahi sebanyak-banyaknya, tanpa batas, sehingga sejumlah kepala suku, seperti Ghailan ad-Dimasyq diriwayatkan punya istri sebanyak 200 orang lebih.
B. Islam membatasi poligami dengan syarat yang amat ketat, yaitu kemampuan berlaku adil di antara para istri, dan jika syarat ini yang

[206] Siti Musdah Mulia, *Islam Menggugat Poligami*, (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2007), hlm. 44-45.

> dipakai tampaknya mustahil ada orang selain Rasul yang dapat memenuhinya. Pembatasan jumlah istri hanya empat orang dari jumlah yang tidak terbatas dan persyaratan adil dipandang sebagai perubahan yang sangat radikal yang dibawa Islam. Spirit yang hendak disampaikan dengan modifikasi tersebut sesungguhnya adalah, bahwa Islam mengarahkan pada perkawinan monogami karena inilah bentuk perkawinan yang lebih sesuai dengan prinsip keadilan yang merupakan intisari ajaran Islam.[207]

Hal yang perlu dipahami dalam konteks poligami adalah, ketika seseorang melakukan poligami pasti akan memberikan dampak yang besar. Diantaranya adalah berdampak kepada psikologi istri. Secara psikologis semua istri akan merasa terganggu dan sakit hati melihat suaminya berhubungan dengan perempuan lain. Sejumlah penelitian mengungkapkan bahwa rata-rata istri begitu mengetahui suaminya menikah lagi secara spontan mengalami perasaan depresi, stres berkepanjangan, sedih, dan kecewa bercampur satu, serta benci karena merasa telah dikhianati. Anehnya, perasaan demikian bukan hanya terjadi pada istri pertama, melainkan kedua, ketiga, dan seterusnya.[208]

Problem psikologis lainnya adalah dalam benuk konflik inernal dalam keluarga, baik diantara sesama istri, antara istri dan anak tiri atau di antara anak-anak yang berlainan ibu. Ada rasa persaingan yang tidak sehat di antara istri. Perkawinan poligami juga membawa dampak buruk bagi perkembangan jiwa anak, terutama bagi anak perempuan. Perkawinan poligami menimbulkan beban psikologis yang berat bagi anak-anak. Anak malu ketika ayahnya dijuluki "tukang kawin",

---

[207] Siti Musdah Mulia dkk, *Meretas Jalan Kehidupan Awal Manusia Modul Pelatihan untuk Pelatih Hak-Hak Reproduksi dalam Perspektif Pluralisme*, (Jakarta: Lembaga Kajian Agama dan Gender), hlm. 77.

[208] Siti Musdah Mulia dkk, *Meretas Jalan Kehidupan Awal Manusia,* hlm. 136.

sehingga timbul rasa minder dan menghindari bergaul dengan teman sebayanya. Bagi anak perempuan biasanya sulit bergaul dengan teman laki-lakinya. Kebanyakan dari anak-anak yang ayahnya berpoligami lalu mencari pelarian lain, seperti narkoba, pergaulan bebas dan sebagainya.

2. Pasal Tentang Syarat Sahnya Perkawinan

Syarat sahnya perkawinan di jelaskan di dalam Pasal 2 ayat (1) UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Sahnya perkawinan seseorang menurut UUP Pasal 2, ayat 1 adalah "*Apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu"*. Namun, dalam praktiknya, ketentuan ini hanya dapat dipenuhi manakala kedua mempelai menganut agama yang sama.

Namun, bagaimana kalau kedua mempelai memiliki agama yang berbeda, maka salah satu harus mengikuti agama lainnya. Akibatnya, seringkali terjadi "*konversi agama secara semu*" atau "*peralihan keyakinan secara terpaksa*" setelah perkawinan berlangsung yang bersangkutan (yang melakukan konversi agama) kembali ke agamanya semula. Ketika salah satu pasangan dengan penuh keterpaksaan melakukan konversi agamanya secara kepura-puraan demi atau supaya dapat melakukan perkawinan dengan pasangan yang dicintainya, maka hal ini sangat menyakitkan dan sebuah tekanan batin yang sangat menyiksa.

Dengan demikian, ketentuan tentang sahnya perkawinan tidak mengadopsikan perkawinan antara dua penganut agama yang berbeda, hal ini bertentangan dengan konstitusi yakni UUD 1945 Pasal 28 dan UU. No 39 tahun 1999 tentang HAM, yang mana UUD 45 dan UU HAM mengatur tentang pentingnya menegakkan kebebasan beragama dan berkeyakinan. Dalam Undang-Undang Dasar 1945 pasal 29 ayat 1 dan 2 disebutkan bahwa:

A. Negara berdasarkan atas Ketuhanan Yang Maha Esa

B. Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agama dan kepercayaannya itu.[209]

Dalam UU. No. 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia Bagian Kelima tentang Hak Kebebasan Pribadi, Pasal 22 Ayat 1 dan 2 dijelaskan bahwa:

1. Setiap orang bebas memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu.
2. Negara menjamin kemerdekaan setiap orang memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu.

Dalam penjelasan BAB II angka I Pedoman Penghayatan dan Pengamalan Pancasila: Ketetapan MPR No. II/MPR/1978 tertanggal 2 Maret 1978 menyebutkan banhwa

"*Kebebasan beragama adalah merupakan salah satu hak yang paling azasi manusia, karena kebebasan beragama itu langsung bersumber kepada martabat manusia sebagai mahluk ciptaan Tuhan. Hak kebebasan beragama bukan pemberian negara atau bukan pemebrian golongan*. [210]

Dalam Konstitusi Negara Indonesia (UUD 1945) mapun peraturan perundang-undangan tersebut diatas dengan jelas menyebutkan bahwa ada kemerdekaan individu tentang memeluk agama yang diyakini. Artinya kebebasan individu dilindungi oleh negara. Dan hal itu merupakan sebuah konskwensi dari adanya jaminan tersebut, sehingga setiap orang wajib menghormati kebebasan beragama orang lain. Dan disisi lain negara bertanggung jawab untuk melindungi, memajukan, dan

[209] Undang-undang Dasar 1945 Pasal 29 ayat 1 dan 2

[210] Kompolasi Peraturan Perundang-undangan Kerukunan Hidup Umat Beragama, cet. Ke-7, (Jakarta: Departemen Agama RI. 2003), hlm. 7.

memenuhi kebebasan beragama sebagai hak asasi manusia (Pasal 28 J Ayat [1] dan [4] UUD 1945).[211]

Secara konseptual, jaminan kebebasan beragama di Indonesia sangat jelas dan tegas sebagaimana dinyatakan dalam UUD 1945 pasal 28 dan 29 mengenai agama. Pernyataan jaminan kebebasan beragama dalam UUD 1945 tersebut pada prinsipnya sejalan dengan isi Deklarasi Universal PBB 1948.[212] Untuk menunjang pelaksanaan pasal 29 (2) UUD 1945 pemerintah kemudian mengeluarkan UU. No. 1/PNPS/1965 tentang pencegahan penyalah gunaan dan atau penodaan agama. Undang-undang Ini selanjutnya dikukuhkan oleh UU. No. 5 tahun 1965.

Pembatasan dan larangan memilih pasangan perkawinan secara bebas merupakan pelanggaran HAM. Oleh karena itu, konsep yang menyatakan bahwa seorang perempuan berhak memilih calon suami secara bebas, merupakan perwujudan HAM, yang tentunya wajib dihormati dan dijunjung tinggi, karena HAM adalah anugerah yang diberikan oleh Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugrah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi. Kebebsan memilih pasangan merupakan sebuah hak, dan hak adalah HAM. HAM bersifat universal, dan hak-hak juga tidak dapat dicabut (inalienable) oleh siapapun, dalam situasi dan keadaan apapun. Konsep HAM di dalam UU. No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia diartikan:

> "*HAM sebagai seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan*

---

[211] Salahudin Wahid, "*Perlindungan Hak Atas Kebebasan Beragama",* makalah disampaikan pada workshob A National Workshob Of Freedom on Belief as A Human Rights in Indonesia. Diselenggarakan oleh Centre for Religion and Socio-Cultural Diversity (CRSD) UIN Sunan Kalijaga, Yogyakarta 10-12 Desember 2008, hlm. 2.

[212] Deklarasi Universal PBB 1948 tentang HAM Pasal 18 "*Setiap orang berhak atas kemerdekaan berpikir, berkeyakinan dan beragama; hak ini mencakup kebebasan untuk berganti agama atau kepercayaan, dan kebebasan untuk menjalankan agama atau kepercayaannya dalam kegiatan pengajaran, peribadatan, pemujaan dan ketaatan, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain, di muka umum maupun secara pribadi*".

anugrah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan di lindungi oleh negara, hukum, Pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan dan perlindungan harkat dan martabat manusia.[213]

Dalam arti yang luas HAM adalah hak-hak yang dimiliki manusia semata-mata karena ia manusia. Umat manusia memilikinya bukan karena diberikan kepadanya oleh masyarakat atau berdasarkan hukum positif, melainkan semata-mata berdasarkan martabatnya sebagai manusia.[214] Menurut teori hak-hak kodrati, HAM adalah hak-hak yang dimiliki oleh semua orang setiap saat dan di semua tempat oleh karena manusia dilahirkan sebagai manusia. Hak-hak tersebut termasuk hak untuk hidup, dan hak kebebasan. Pengakuan tidak diperlukan bagi HAM, baik dari pemerintah atau dari suatu sistem hukum, karena HAM bersifat universal. Berdasarkan alasan ini, sumber HAM sesungguhnya semata-mata berasal dari manusia.[215]

Pasal 2 ayat [1] UUP sebagaimana tersebut di atas, jika dilihat dari kaca mata konvensi internasional seperti CEDAW yang mana CEDAW sebagai konvensi HAM kaum perempuan dunia termasuk perempuan Indonesia, maka Pasal tersebut sangat bertentangan. CEDAW Pasal 16 Poin (b) menyatakan bahwa:

"*Hak yang sama untuk memilih suami secara bebas dan untuk memasuki jenjang perkawinan hanya dengan persetujuan yang bebas dan sepenuhnya".* Ditegaskan Juga dalam Pasal 7 Poin (a) *Negara-negara peserta wajib membuat peraturan-peraturan yang tepat untuk menghapus diskriminasi terhadap perempuan dalam kehidupan politik dan kehidupan kemasyarakatan negaranya, khususnya menjamin*

---

[213] Lihat UU. No. 39 Tahun 1999 Tentang HAM. Lihat juga: Satya Arianto, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik Di Indonesia,* (Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2003), hlm. 53.

[214] Jack Donnely, *Universal Human Rigts in Theori and Practice,* (London: Cornell University Press, 2003), hlm. 7.

[215] Todung Mulya Lubis, *In search of Human Rights Legal-Political Dilemmas of Indonesia's New Order, 1966-1990*, (Jakarta: Gramedia, 1993), hlm. 15-16.

bagi perempuan atas dasar persamaan dengan laki-laki, hak untuk memilih dan dipilih pasangan".

Jelas dalam rumusan Pasal 2 ayat [1] UUP tersebut tidak sesuai, karena dalam Pasal 16 poin (b) Konvensi menjelaskan, bahwa seorang perempuan berhak memilih calon suami secara bebas, apakah dia seorang yang beragama Islam maupun non Islam.[216] Selain UU HAM dan CEDAW, Pasal 2 ayat [1] UUP juga bertentangan pula dengan ajaran Islam yang memberikan ruang bagi perkawinan lintas agama.[217]

Jika di telaah lebih dalam, maka akan ditemukan bahwa dalam Islam kebebasan beragama atau kebebasan berkeyakinan merupakan prinsip Islam yang bersifat universal. Salah satu ajaran Islam yang dengan sempurna menampilkan nilai-nilai universalnya adalah lima buah jaminan dasar yang diberikan Islam kepada warga masyarakat baik secara perorangan maupun kelompok. Satu dari kelima jaminan dasar itu adalah kebebasan berkeyakinan (beragama).[218] Diantara nilai-nilai kemanusiaan yang juga sangat diperhatikan oleh Islam adalah masalah kebebasan.

Kebebasan disini meliputi kebebasan beragama, kebebasan berfikir, kebebeasan berpolitik, kebebasan bertempat tinggal dan segala bentuk kebebasan yang hakiki dalam kebenaran.[219] HAM adalah konsep ajaran Islam. Segala macam bentuk diskriminasi, ketidakadilan, pembatasan-pembatasan peran baik perempuan maupun laki-laki merupakan pelanggaran HAM.

Berbicara kebebasan beragama, maka menjadi bagian terpenting dalam kehidupan manusia sudah selayaknya ditempatkan di atas Negara. Karena agama akan kehilangan nilai pokoknya jika hanya dimanfaatkan

---

[216] Lilik Andaryuni, "Hak-hak Perempuan dalam KHI, hlm. 509.

[217] Siti Musdah Mulia, *Islam dan Inspirasi Kesetaraan Gender,* (Yogyakarta: Kiprah Press, 2006), hlm. 140.

[218] Ali Syafie, *Konsep-Konsep Istihsan, Istislah dan Maslahah al-Ammah,* dalam Budy Munawar Rochman (Ed.), *Kontekstualisasi Doktrin dalam Syari'ah,* (Jakarta: Paramadina, 1995), hlm. 366.

[219] Yusuf Qardlowi, *Sistem Masyarakat dalam Al-Qur'an dan Sunnah,* trj. Abdus Salam Masykur, (Solo: Citra Islami Press, 1997), hlm. 128.

oleh kepentingan politik sesaat. Dan yang terjadi di Indonesia, kebebasan beragama sebenarnya telah diatur. Akan tetapi, aturan tersebut belum sepenuhnya mencakup semua kepentingan kebebasan seluruh agama dan kepercayaan. Pasal 29 UUD 1945 yang menjadi acuan dasar sekaligus jaminan aliran kepercayaan ini mengalami hambatan. Karena beda penafsiran dalam hal arti kepercayaan tersebut. Ada yang mengartikan kepercayaannya tersebut berarti agama.[220] Dan ada pula yang menganggap kepercayaan tersebut adalah aliran kepercayaan. Dan salah satu esensi dalam beragama, adalah kebebasan dalam beragama. Karena itu negara hendaknya melindungi kepentingan umum, dengan memberikan jaminan kebebasan beragama. Dalam hal ini Islam menempatkan aspek keadilan pada posisi yang amat tinggi dalam sistem perundang-undangannya.

3. Pasal Tentang Kedudukan Suami Istri

Kedudukan suami istri diatur dalam Pasal 31 UU. No. 1 1974 tentang Perkawinan:

a) Hak dan kedudukan suami istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat;
b) Masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum;
c) Suami adalah kepala keluarga dan istri adalah ibu rumah tangga. Kandungan isi ketiga ayat dalam pasal tersebut tampak inkonsistensi, artinya saling bertentangan satu sama lain.[221]

Dalam dua ayat pertama dinyatakan kedudukan suami istri seimbang, baik dalam kehidupan dirumah tangga maupun di masyarakat, namun bagaimana mungkin bisa dikatakan seimbang sementara pada ayat berikutnya kedudukan suami sudah dipatok sebagai

[220] Kuntowijoyo, *Identitas Politik Islam,* (Bandung: Mizan, 1997), hlm. 169. Lihat juga, Hamka Kaq, *Islam Rahmah Untuk Bangsa,* (Jakarta: RMBOOKS, 2009), hlm. 223.

[221] Siti Musdah Mulia, *Islam dan Inspirasi Kesetaraan,* hlm. 198.

kepala rumah tangga.[222] Penggunaan kata "kepala", dalam menjelaskan kedudukan suami mengandung konotasi kekuasaan dan sangat terkesan otoriter sehingga tidak salah kalau masyarakat awam memandang suami identik dengan penguasa diruang lingkup keluarga, termasuk mewajibkan istri melakukan seluruh tugas-tugas dirumah tangga dan melayani seluruh keperluan dan kebutuhan dirinya lahir dan batin.[223]

Pertanyaanya adalah darimana para perumus undang-undang tersebut mengambil rujukan yang melegitimasi kedudukan sumi sebagai kepala kelauarga.? Sementara kedudukan istri dinyatakan ibu rumah tangga, mengapa kepada suami tidak dikatakan saja bapak rumah tangga atau bapak keluarga.? Sehingga kedudukan keduanya terlihat *equel* (setara) dan saling melengkapi sesuai dengan tuntutan Al-Qur'an "*hunna libasun lakum wa antum libasun lahunna* (istri merupakan pelindung bagi suami dan sebaliknya, suami pelindung bagi istri).[224]

Umumnya pandangan streotip suami sebagai kepala keluarga didasarkan kepada firman Allah SWT dalam an-Anisa 4: (34): *ar-rijalu qowwamuuna 'ala an-nisaa'* yang selalu diterjemahkan: laki-laki adalah pemimpin bagi wanita. Berkaitan dengan ayat tersebut, pertama harus dijelaskan makna *qawwam.* Kalaupun itu dimaknai dengan "pemimpin" makapemimpin yang menghendaki dalam Islam adalah pemimpin demokratis, penuh kasih sayang dan pengertian, bukan pemimpin yang otoriter, memaksa dan sewenang-wenang. Dan yang lebih penting lagi adalah harus diahami bahwa posisi *qawwam* bagi suami tidaklah otomatis, melainkan

---

[222] Lukman Budi Santoso, "*Eksistensi Peran Perempuan Sebagai Kepala Keluarga (Telaah terhadap Counter Legal Draf-Kompilasi Hukum Islam dan Qira'ah Mubadalah*)", Marwah: Jurnal Perempuan, Agama dan Jender, Vol. 18, No. 2 (2019)., http://ejournal.uin-suska.ac.id/index.php/marwah/article/view/8703

[223] Siti Musdah Mulia, *Islam dan Inspirasi Kesetaraan,* hlm. 198.

[224] Q.S. al-Baqaraah, 2: 187.

sangat tergantung pada dua syarat yang diterangkan pada penghujung ayat, yakni:

a. Harus memiliki kualitas yang lebih tinggi daripada istrinya, dan kualitas dimaksud bisa bermakna kualitas fisik, moral, intelektual dan finansial
b. Harus telah menunaikan kewajibannya memberi nafkah kepada keluarga.

Itulah sebabnya dalam ayat itu kata *rijal* menggunakan *alif lam* yang dalam kaidah bahasa Arab berarti sesuatu yang *DIFINITIF* atau tertentu. Artinya, tidak menunjuk kepada semua suami, melainkan hanya "tertentu saja" suami tertentu yang memiliki dua kualifikasi tersebut.

Oleh karena itu, rumusan Pasal tentang kedudukan suami istri sebagaimana di atas bertentangan dengan filosofi serta prinsip-prinsip hak asasi manusia (HAM), serta jelas tidak sesuai dengan UU. No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, di dalam UU HAM bagian kesembilan tentang Hak Wanita Pasal 1 ayat (1 dan 2) dijelaskan bahwa:

(1) Seorang isteri selama dalam ikatan perkawinan mempunyai hak dan tanggung jawab yang sama dengan suaminya atas semua hal yang berkenaan dengan kehidupan perkawinannya, hubungan dengan anak-anaknya, dan hak pemilikan serta pengelolaan harta bersama.
(2) Setelah putusnya perkawinan, seorang wanita mempunyai hak dan tanggung jawab yang sama dengan mantan suaminya atas semua hal yang berkenaan dengan anak-anaknya, dengan memperhatikan kepentingan terbaik bagi anak.

Kedudukan suami istri yang diatur dalam Pasal 31 di atas, jika dipahami secara dalam terkesan diskriminasi terhadap perempuan, dan Pasal 31 tersebut masih bias gender. Hal ini tidak sesuai dengan prinsip CEDAW yang memiliki tujuan penghapusan segala macam bentuk

diskriminasi terhadap kaum perempuan. Pasal 1 Konvensi CEDAW tentang prinsip don-diskriminasi dan persamaan dijelaskan bahwa.

> "*Diskriminasi terhadap perempuan" berarti setiap pembedaan, pengucilan atau pembatasan yang dibuat atas dasar jenis kelamin, yang mempunyai pengaruh atau tujuan untuk mengurangi atau menghapuskan pengakuan, penikmatan atau penggunaan hak-hak azasi manusia dan kebebasan-kebebasan pokok di bidang politik, ekonomi, sosial, budaya, sipil atau apapun lainnya oleh kaum perempuan, terlepas dari status perkawinan mereka, atas dasar persamaan antara laki-laki dan perempuan".*

Hal inilah yang ditekankan dalam Konvensi CEDAW yaitu prinsip persamaan dan keadilan antara suami-istri merupakan sebuah keharusan. Keharusan karena prinsip keadilan serta kesetaraan antara laki-laki dan perempuan merupakan sebuah perwujudan HAM yang dimiliki oleh semua umat, khususnya kaum perempuan.[225] Kenapa konsep HAM itu sesuatu yang sangat penting dalam kenegaraan Indonesia, karena Indonesia telah memploklamirkan sebagai konsep negara hukum.[226] Ciri dari negara hukum diantaranya adalah adanya jaminan terhadap perlindungan HAM serta menjunjung tinggi prinsip persamaan dan keadilan.[227]

---

[225] Habib Shulton Asnawi, *Politik Hukum Kesetaraan Kaum Perempuan,* hlm. 27.

[226] Indonesia adalah negara hukum yang selama ini diatur dalam Penjelasan UUD 1945, dalam Amandemen UUD 1945 telah diangkat ke dalam UUD 1945 Pasal 1 ayat (3), "*Negara Indonesia adalah Negara Hukum".* Kalimat tersebut menunjukan bahwa negara Indonesia merdeka akan dijalankan berdasarkan hukum, dalam hal ini adalah UUD sebagai aturan hukum tertinggi. Konsep negara hukum tersebut untuk membentuk pemerintahan negara yang bertujuan, baik untuk melindungi HAM. Lihat: Udiyo Basuki, "Perlindungan HAM dalam Negara Hukum Indonesia: Studi Ratifikasi Konvensi Hak-hak Disabilitas (*Convention on The Rights of Persons with Disabilities*)" *Jurnal SOSIO-RELIGIA,* Vol. 10, No.1, Februari-Juni 2012, hlm. 23-24.

[227] Frans Magnis Suseno, *Etika Politik Prinsip-prinsip Moral Dasar,* hlm. 295-298.

Prinsip persamaan dan keadilan dalam hukum yang tertuang di dalam CEDAW sebagaimana di atas, sejalan dengan hukum konstitusi Indonesia (UUD 1945). Di dalam UUD 1945 di jelaskan tentang pentingnya menegakkan prinsip "*equality before the Law"*. Prinsip ini terkandung di dalam UUD 45 Pasal 28B ayat (1) dan (2) serta Pasal 28D ayat (1) yang berbunyi:

> "*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum*".

Hal ini tentu sejalan dengan asas-asas negara hukum yang meliputi 5 (lima) hal, salah satu diantaranya adalah prinsip persamaan dihadapan hukum (*equality before the Law*) prinsip ini dalam negara hukum bermakna bahwa pemerintah tidak boleh mengistimewakan orang atau kelompok orang tertentu, atau memdiskriminasikan orang atau kelompok orang tertentu. Di dalam prinsip ini, terkandung:

a. Adanya jaminan persamaan bagi semua orang di hadapan hukum dan pemerintahan, dan
b. Tersedianya mekanisme untuk menuntut perlakuan yang sama bagi semua warga negara. Dengan demikian hukum atau perundang-undangan harus memberi perlindungan dan kepastian hukum yang adil khususnya terhadap perempuan.

5. Pasal Tentang Hak dan Kewajiban Suami Istri

Ketentuan mengenai hak dan kewajiban suami istri diatur secara tegas dalam pasal 34 UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan:

a. Suami wajib melindungi istrinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup rumahtangga sesuai dengan kemampuannya;
b. Istri wajib mengatur urusan rumah tangga dengan sebaik-baiknya;

c. Jika suami dan istri melalaikan kewajiban masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada pengadilan.

Pasal-pasal tersebut sangat jelas mengindikasikan adanya pengukuhan pembagian dan pembakuan peran perempuan berdasarkan jenis kelamin dan sekaligus mengukuhkan domestic perempuan. Domestikasi ini mengarah kepada upaya penjinakan, segregasi ruang dan depolitisasi perempuan.

Misalnya ayat bagian (b) di atas, dinyatakan bahwa *istri wajib mengatur urusan rumah tangga dengan sebaik-baiknya*;. Kata "*wajib mengatur urusan rumah tangga*", teks tersebut terseksan tidak-adil dan bias gender. Urusan rumah tangga seperti memasak, mencuci, membersihkan rumah, menyapu, ngepel lantai dll, seolah-lah telah dibakukan dan bersifat wajib untuk dijalankan oleh kaum istri. Padahal pekerjaan-pekerjaan tersebut adalah peran, yang namanya peran adalah bisa dilakukan oleh siapapun bukan hanya kaum istri tapi suami juga dapat melakukan pekrjaan itu semua. Perumusan pasal tersebut terkesan bahwa pekerjaan rumah tangga yang berat itu bersifat kodrati. Sehingga wajib dikerjakan oleh kaum istri, karena bersifat kodrati untuk kaum istri maka laki-laki tidak dapat dan tidak pernah ada yang mau mengerjakan pekerjaan-pekerjaan rumah tangga tersebut, hal ini jelas bertentangan dengan keadilan dan kesetaraan gender.

Keadilan dan kesetaraan gender wajib ditegakkan di dunia ini, khususnya di ranah rumah tangga. Dengan mengimplementasikan prinsip-prinsip keadilan dan kesetaraan gender dirumah tangga, maka harapannya sudah tidak ada lagi ketidak-adilan, diskriminasi, subordinasi, otoritaif absolut, kekerasan dan lain sebagainya. Oleh karena itu, perlu dipahami terlebih dahulu konsep gender itu hakekatnya seperti apa, pemahaman konsep ini penting supaya tidak ada kesalahpahaman mengenai keadilan dan khususnya antara suami dan sitri dalam konteks hak dan kewajiban dalam rumah tangga.

Istilah gender diartikan sebagai konstruksi sosial atau atribut yang dikenakan pada manusia yang dibangun oleh kebudayaan manusia.[228] Artinya bahwa pembedaan peran perempuan dan laki-laki di mana yang membentuk adalah konstruksi sosial dan kebudayaan, jadi bukan karena konstruksi yang dibawa sejak lahir. Jika "jenis kelamin" adalah sesuatu yang dibawa sejak lahir, maka gender adalah sesuatu yang dibentuk karena pemahaman yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat. Mislanya, perempuan bertugas membesarkan dan mengasuh anak dan laki-laki bekerja mencari nafkah adalah pembedaan yang bersifat "gender".[229] Dalam Kamus Bahasa Indonesia, istilah gender adalah suatu istilah yang digunakan untuk menggambarkan pembedaan antara laki-laki dan perempuan secara social.[230]

Gender berbeda dengan seks. Seks lebih banyak digunakan untuk mengidentifikasi perbedaan laki-laki dan perempuan dari segi anatomi biologi seperti pembedaan komposisi kimia dan hormon dalam tubuh, anatomi fisik, reproduksi, dan karakteristik biologis lainnya. Istilah seks merujuk kepada perbedaan jenis kelamin laki-laki dan perempuan secara biologis terutama yang berkaitan dengan prokreasi dan reproduksi. Laki-laki dicirikan dengan adanya sel telur, rahim, vagina, dan payudara.

Ciri jenis kelamin secara biologis tersebut bersifat bawaan, permanen, dan tidak dapat dipertukarkan. Sedangkan jender lebih banyak digunakan untuk aspek sosial, budaya, psikologi, dan aspek-aspek non-biologis lainnya.[231] Istilah gender merujuk kepada perbedaan karakter laki-laki dan perempuan berdasarkan

---

[228] Riant Nugroho, *Gender dan Setrategi Pengurus-Utamaannya di Indonesia,* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008), hlm. 2-3.

[229] *Ibid,* hlm. Ix.

[230] WJS, Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, cet. Ke-5, (Jakarta: Balai Pustaka, 1976), hlm. 4-5.

[231] Nasaruddin Umar, *Pesrpektif Jender dalam Islam*, dalam Jurnal Pemikiran Islam Paramadina Volume I Nomor 1, Juli-Desember 1998, hlm. 99-100.

konstruksi sosial budaya, yang berkaitan dengan sifat, status, posisi, dan peranannya dalam masyarakat. [232] kesimpulannya adalah sifat dan peran gender merupakan produksi dari konstruk sosial budaya masyarakat, maka bersifat tidak permanen dan dapat dipertukarkan.[233]

Perbedaan gender tidak menjadi masaalah ketika tidak menjadi persoalan sosial budaya, yaitu adanya ketidaksetaraan gender yang kemudian menghasilkan berbagai bentuk ketidakadilan dan penindasan terhadap warga masyarakat dengan jenis kelamin tertentu (biasanya perempuan). Namun, pada kenyataannya perbedaan gender telah melahirkan berbagai ketidakadilan. Kelemahan dalam memahami filosofi gender melahirkan ketidakadilan terhadap perempuan, yang kemudian meluas bukan hanya dalam ranah publik tapi juga merambat dan mengakar keranah domestik (rumah tangga), sehingga jelas bahwa perbedaan dan pengkotak-kotakan hak dan kewajiban antara suami istri adalah hasil ketidak-adilan gender.

Oleh karena itu, rumusan Pasal tentang hak dan kewajiban suami istri sebagaimana di atas bertentangan dengan filosofi serta prinsip-prinsip hak asasi manusia (HAM), serta jelas tidak sesuai dengan UU. No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, di dalam UU HAM bagian kesembilan tentang Hak Wanita Pasal 1 ayat (1 dan 2) dijelaskan bahwa:

> (Ayat 1) "*Seorang isteri selama dalam ikatan perkawinan mempunyai hak dan tanggung jawab yang sama dengan suaminya atas semua hal yang berkenaan dengan kehidupan perkawinannya, hubungan dengan anak-anaknya, dan hak pemilikan serta pengelolaan harta bersama*". (Ayat 2) "*Setelah putusnya perkawinan, seorang wanita mempunyai hak dan tanggung jawab yang sama dengan mantan suaminya atas semua hal yang berkenaan dengan*

[232] Riant Nugroho, *Gender dan Setrategi Pengurus-Utamaannya,* hlm, 4.

[233] Mansur Faqih, *Analisis Gender dan Transformasi Sosial,* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996), hlm. 7-8.

anak-anaknya, dengan memperhatikan kepentingan terbaik bagi anak".

Ketentuan dalam UUP tersebut juga bertentangan dengan Konvensi CEDAW, yang mana konvensi tersebut merupakan konvensi HAM perempuan dunia. Dalam Konvensi justru menghendaki penghapusan segala bentuk praktik diskriminasi salah satu jenis kelamin serta inferioritas atau superioritas salah satu jenis kelamin atau berdasar peranan stereotip bagi laki-laki dan perempuan (Lihat Pasal 5 Poin a).

Bentuk ketidakadilan kaum perempuan yang disebabkan oleh beberapa pasal yang sifatnya diskriminasi sebagaimana di atas, jelas bertentangan dengan nilai-nilai HAM yang terkandung di dalam Konvesi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Perempuan (CEDAW). CEDAW menekankan prinsip persamaan dan keadilan antara perempuan dan laki-laki (*equality and equity*), yaitu persamaan hak dan kesempatan serta penikmatan manfaat di segala bidang kehidupan dan segala kegiatan.

Hak asasi perempuan dalam CEDAW didasarkan beberapa prinsip diantaranya adalah kesetaraan dan prinsip non-diskriminasi. Prinsip persamaan menuju persamaan substantif yakni memandang persamaan hak lelaki dan perempuan; *Kedua,* prinsip non diskriminasi terutama diskriminasi berdasarkan jenis kelamin dalam pemenuhan kebebasan-kebebasan dasar dan hak asasi manusia.[234] Prinsip persamaan dan keadilan yang diatur di dalam CEDAW adalah:

a. Langkah tindakan untuk merealisasi hak perempuan yang ditujukan untuk mengatasi perbedaan, disparitas/kesenjangan atau keadaan yang merugikan perempuan.
b. Langkah-tindakan untuk melakukan perubahan lingkungan, sehingga perempuan

[234] Achie Sudiarti Luhulima, "Efektivitas Pelaksanaan Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan: Jaminan bagi Realisasi Hak-hak Perempuan", dalam http://www.cedawui.org, diakses tanggal 17-11-13, hlm. 1.

mempunyai kesempatan dan akses yang sama dengan laki-laki serta menikmati manfaat yang sama.

c. Konvensi mewajibkan Negara untuk mendasarkan kebijakan dan langkah-tindakan pada beberapa prinsip antara lain (a) kesempatan yang sama bagi perempuan dan laki-laki; (b) akses yang sama bagi perempuan dan laki-laki;(c) perempuan dan laki-laki menikmati manfaat yang sama dari hasil-hasil penggunaan kesempatan dan akses tersebut.
d. Hak hukum yang sama bagi perempuan dan laki-laki antara lain dalam (i) dalam kewarganegaraan; (ii) dalam perkawinan dan hubungan keluarga;(iii) dalam perwalian anak.
e. Persamaan kedudukan dalam hukum dan perlakuan yang sama di depan hukum

Prinsip persamaan memperlakukan perempuan sama dengan laki-laki. Pendekatan ini percaya bahwa setiap pengakuan atas perbedaan gender dalam hukum berarti pengakuan terhadap adanya stereotip negatif yang dilekatkan kepada perempuan yang memperkuat posisi subordinasi mereka terhadap laki-laki. Tujuan utama yang ingin dicapai adalah "*perlakuan yang sama*", bukan persamaan hasil. Karena perempuan dan laki-laki dianggap sama, legislasi yang memperlakukan perempuan berbeda dianggap melanggar prinsip kesetaraan. Dengan demikian, hukum harus netral gender dan aturan harus didasarkan pada "satu standar". Namun, pendekatan ini memiliki kekurangan karena tidak mempertimbangkan perbedaan biologis dan perbedaan gender serta

ketidak beruntungan atau kerugian yang di derita perempuan dalam jangka panjang.[235]

Dengan tujuan memperlakukan laki-laki dan perempuan secara sama, pendekatan ini menyuburkan "*buta gender–gender blindness*" yang akan memperkuat standar dominan yang hanya didasarkan pada pengalaman dan kepentingan laki-laki. Keunggulan laki-laki dalam pembuatan hukum dan ideolgi gender berperan secara berbarengan dalam pembentukan dan pelestarian standar laki-laki. Akibatnya, akan muncul beban tambahan bagi perempuan, yaitu keharusan untuk memenuhi standar laki-laki. Padahal dalam kenyataannya, perempuan memiliki realitas sosial dan ekonomi yang tidak sama dengan laki-laki. Karena tidak diuntungkan oleh adanya peran, tanggungjawab, dan sumber daya gender, maka hanya sedikit saja perempuan yang akan dapat mencapai standar laki-laki.[236]

Pada intinya prinsip kesetaraan menurut CEDAW adalah menghasilkan keluaran untuk memastikan persamaan kesempatan (hukum, kebijakan, program), kesetaraan dalam akses, dan kesetaraan dalam memperoleh manfaat nyata/riil. Konvensi mewajibkan setiap negara untuk memastikan dicapainya persamaan dalam hasil (*equality of outcones*), dan dengan demikian, memberikan kewajiban kepada negara untuk menunjukkan adanya capaian, atau hasil nyata yang dinikmati. Dengan kata lain, Konvensi lebih memperhatikan kesetaraan dalam akses dan kesetaraan manfaat, ketimbang kesetaraan perlakuan.[237]

---

[235] Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan Hak-hak Kaum Perempuan,* (Jakarta: SMK Grafika Desa Putera, 2007), hlm. 25-27.

[236] Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan*, hlm. 25-27.

[237] Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan*, hlm. 25-27.

Prinsip Non-Diskriminasi. Covenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik (ICCPR) melarang pembedaan berdasarkan ras, warna, jenis kelamin, dan bahasa sebagai jaminan atas hak individu. Pembedaan dalam pemberian hak atas dasar yang manapun merupakan tindakan diskriminatif dan bukan perlakuan berbeda yang memfasilitasi kesetaraan pengakuan, penikmatan, dan penerapan hak yang sama bagi semua. [238]

Istilah diskriminasi dalam Pasal 1 Konvensi dimaknai sebagai "*setiap pembedaan, pengucilan atau pembatasan yang dibuat atas dasar jenis kelamin, yang mempunyai pengaruh atau tujuan untuk mengurangi atau menghapus pengakuan, penikmatan atau penggunaan hak asasi manusia dan kebebasan-kebebasan pokok di bidang ekonomi, social, budaya, sipil atau apapun lainnya oleh perempuan, terlepas dari status perkawinan mereka, atas dasar peramaan antara laki-laki dan perempuan*".

Hal-hal yang tidak dianggap tindakan diskriminasi adalah: *Pertama,* Langkah- tindakan khusus sementara, Pasal 4 ayat (1) Konvensi yaitu langkah-tindakan yang dilakukan untuk mencapai persamaan kesempatan dan perlakuan bagi perempuan dan laki-laki, dan mempercepat persamaan *de-facto* antara laki-laki dan perempuan. *Kedua,* Perlindungan kehamilan Pasal 4 ayat (2) dan kehamilan sebagai fungsi sosial.

Substansi prinsip non-diskriminasi di dalam Konvensi CEDAW adalah negara menjamin secara hukum atas segala upaya penghapusan diskriminasi

[238] Walaupun Pasal di atas dengan jelas menjabarkan definisi diskriminasi, kedalaman dan cakupannya lebih dapat dipahami melalui ketentuan-ketentuan substantif Konvensi. Pasal 4 menentukan diskriminasi positif atau 'korektif' sebagai aspek penting penghapusan diskriminasi dan Rekomendasi Umum 19 memperluas cakupannya dengan memasukkan bentuk-bentuk kekerasan khusus gender (gender-specific forms of violence). Pelaksanaan dan kewajiban yang diembannya meliputi ranah publik dan ranah privat dan juga negara dan bukan-negara sebagai pelaku. Definisi dalam Pasal 1 dapat juga diaplikasikan pada diskriminasi yangdijabarkan dalam ICCPR.

terhadap perempuan melalui sejumlah kebijakan atau aturan hukum. Tanggungjawab negara tidak sebatas pada proses perumusan tentang apa itu diskriminasi, tetapi juga bertanggungjawab untuk membuat aturan-aturan pendukung, termasuk juga melakukan evaluasi dan pencabutan terhadap kebijakan-kebijakan yang mendiskriminasikan perempuan.

Sejak diratifikasinya Konvensi CEDAW tahun 1984, pemerintah Indonesia telah berupaya menghapus diskriminasi terhadap perempuan, terutama melalui peraturan-peraturan yang dibuat ataupun direvisi. Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) 1948, di dalamnya juga termuat bahwa hak dan kebebasan sangat perlu dimiliki oleh setiap orang tanpa diskriminasi, termasuk tidak melakukan diskriminasi berdasarkan jenis kelamin, laki-laki dan perempuan mempunyai derajat yang sama.[239]

Prinsip non-Nondiskriminasi terhadap kaum perempuan, juga sejalan dengan konstitusi Indonesia. Hal tersebut termuat dalam aturan HAM secara khusus dalam BAB XA yang terdiri dari Pasal 28 A sampai dengan 28 J.[240] Dari sini setidaknya ada dua hal yang bisa disimpulkan: *Pertama,* pengakuan secara umum atas kesetaraan antara laki-laki dan perempuan, tanpa membedakan jenis kelamin. *Kedua,* mengakuan atas kesejajaran hak dan keawajiban antara laki-laki dan perempuan dalam berbagai bidang.[241]

---

[239] Saparinah Sadli, *Hak Asai Perempuan Adalah Hak Asasi, Dalam Pemahaman Bentuk-Bentuk Tindak Kekerasan Terhadap Perempuan Dan Alternatif Pemecahannya,* (Jakarta: Pusat Kajian Wanita dan Gender, Uiniversitas Indonesia Jakarta, 2000), hlm. 1.

[240] Disamping dalam UUD 1945, Indonesia juga telah memiliki berbagai peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang HAM. Lihat: Sefriani, "Kewenangan Negara Melakukan Penguragnan dan Pembatasan terhadap Hak Sipil Politik", dalam Jurnal Konstitusi, Vol. 1, No. 1, November 2012, hlm. 2.

[241] Zaitunah Subhan, *Tafsir Kebencian: Studi Kasusu Gender dalam Tafsir Qur'an,* (Yogyakarta: LKiS, 1999), hlm. 4.

Menurut CEDAW, diskriminasi terjadi bila ada elemen-elemen berikut yang berkaitan satu dengan lainnya: [242]

a. Ideologi (*Asumsi-asumsi berbasis gender tentang peran dan kemampuan perempuan*). Diskriminasi yang ditentukan dalam CEDAW tidak terbatas pada pembedaan perlakuan yang didasarkan hanya pada jenis kelamin tetapi juga diskriminasi yang bersumber dari asumsi-asumsi sosial budaya negatif yang dilekatkan pada keadaan karena dia adalah "perempuan" atau yang disebut "ideologi gender."
b. Konstruksi ideologis peran dan kemampuan perempuan mempengaruhi akses perempuan dalam memperoleh berbagai kesempatan di berbagai tingkatan: individu, kelembagaan, dan sistem. Sebagai contoh, kenyataan bahwa pekerjaan yang dilakukan perempuan sebagian besar adalah pekerjaan-pekerjaan tertentu saja dan di sisi lain tidak adanya perempuan dalam jenis-jenis pekerjaan lainnya merupakan akibat dari asumsi-asumsi ideologi bahwa perempuan hanya cocok untuk pekerjaan tertentu saja.
c. Bahwa perempuan lebih banyak mengerjakan pekerjaan pengasuhan, pelayanan dan pekerjaan-pekerjaan subordinat lainnya didasarkan pada pilihan dan kesempatan yang diberikan kepada perempuan pada lingkup pekerjaan tersebut, dan bukan karena perempuan tidak mampu atau tidak berminat untuk pekerjaan lain. Asumsi gender seperti ini telah membatasi kesetaraan kesempatan bagi perempuan di tempat kerja
d. Tindakan (*Perbedaan perlakuan, pembatasan atau pengucilan*). Asumsi berbasis gender telah memberikan dampak negatif pada hak dan kebebasan perempuan dan menjadi sebab

[242] Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan Hak-hak Kaum Perempuan,* hlm. 28-29.

adanya diskriminasi dalam hal-hal sebagai berikut: [243]

1) Perbedaan perlakuan terhadap perempuan dibandingkan dengan laki-laki. Dalam Pasal 1 CEDAW, perbedaan perlakuan terhadap laki-laki dan perempuan tidak dengan sendirinya disebut sebagai diskriminasi, tetapi diskriminasi terjadi bila perbedaan perlakuan tersebut menimbulkan pengurangan atau penghapusan hak dan kebebasan perempuan. Dengan demikian, tindakan afirmasi untuk mengoreksi ketidakberuntungan yang dialami perempuan pada saat ini (contemporary) atau yang sudah lama berlangsung (historic) sebagai upaya untuk mencapai kesetaraan substantif tidak masuk dalam cakupan definisi ini.
2) Pembatasan hak dan kebebasan perempuan. Pembatasan berarti pengurangan atau pembatasan yang dipaksakan pada hal yang diakui sebagai hak. Pembatasan jam kerja, pembatasan gerak/mobilitas, bekerja atau pindah kerja harus dengan izin suami atau penanggung jawab lainnya merupakan contoh diskriminasi seperti ini.
3) Pengucilan. Pengucilan adalah pengingkaran hak dan kebebasan perempuan berdasarkan jenis kelamin atau asumsi-asumsi gender. Contoh dari pengucilan seperti ini adalah tidak membolehkan perempuan ditahbiskan sebagai pendeta menurut ketentuan agama, mewarisi harta pusaka, memilih, atau menduduki posisi tertentu.

Padahal Islam diturunkan ke dunia ini adalah untuk membebaskan segenap umat manusia dari segala bentuk diskriminasi dan penindasan termasuk diskriminasi seksual, warna kulit, etnis, dan ikatan-

[243] Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan Hak-hak Kaum Perempuan,* hlm. 28-30.

ikatan primordial lainnya.[244] Islam menegakkan keadilan dan kesetaraan gender berlandaskan pada prinsip-prinsip yang memposisikan laki-laki dan perempuan sama sebagai hamba Tuhan (QS. an-Nahl; [16]: 97, (QS. al-A'raf; [7]: 172, dan (QS. al-A'raf; [7]: 22). Ayat ini mengisyaratkan konsep kesetaraan dan keadilan gender serta meberikan ketegasan bahwa prestasi individual baik dalam bidang spiritual maupun urusan karir propesonal, tidak mesti dimonopoli oleh salah satu jenis kelamin saja. Laki-laki dan perempuan memperoleh kesempatan yang sama untuk memperoleh prestasi yang optimal.

Sekalipun al-Quran secara tekstual mengakui persamaan antara manusia namun dalam tataran implementasi pada kehidupan sehari-hari seringkali prinsip-prinsip kesetaraan tersebut diabaikan. Hal ini disebabkan oleh citra perempuan dalam masyarakat sering diidentikkan dengan istilah 3 (tiga) R, yakni: "*Dapur, Sumur, dan Kasur*". Pandangan ini menyebabkan perempuan terkebelakang terbelenggu oleh kebodohan yang pada gilirannya sulit meraih peran publik, sehingga tidak pernah mandiri dan hidup selalu bergantung pada orang lain. Sebaliknya, laki-laki diidentikkan dengan segala simbol kekuatan, kemandirian tinggi, dan terpola di masyarakat bahwa laki-lakilah yang harus berperan di dunia publik dan perempuan tinggal dalam rumah mengurusi segala hal yang bersifat domestik.

[244] Hal ini senada dengan ungkapan M. Quraish Shihab yang menyatakan bahwa salah satu tema utama sekaligus prinsip pokok dalam ajaran Islam adalah persamaan antara manusia, baik antara laki-laki dan perempuan maupun antara bangsa, suku, dan keturunan. Lihat M. Quraish Shihab, *Membumikan Al-Qur'an: Fungsi dan Peran Wahyu dalam Kebudayaan Masyarakat*), Cet. IV; (Bandung: Mizan), hlm. 269.

B. Judicial Review Undang-undang Perkawinan Upaya Membumisasikan Hak Asasi Perempuan

Sejarah pembentukan Undang-undang perkawinan telah mengalami rentetan sejarah yang cukup panjang. Bermula dari kesadaran kaum perempuan Islam akan hak-haknya yang merasa dikebiri oleh dominasi pemahaman fikih klasik atau konvensional. Kesadaran atas hak-hak kaum perempuan yang telah terdiskriminasi tersebut kemudian merefleksikan dalam pertemuan-pertemuan yang kemudian menjadi embrio lahirnya Undang-Undang Perkawinan.

Pembentukan UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (UUP) merupakan salah satu upaya pemerintah dalam melindungi umat Islam Indonesia khsusunya dibidang perkawinan. Melindungi dari adanya ketidak-adilan, diskriminasi, subordinasi, kekerasan, pembedaan-pembedaan yang menimbulkan ketidakadilan. Dapat dikatakan bahwa UUP tersebut mempunyai tiga tujuan. Pertama, memberikan kepastian hukum bagi masalah-masalah perkawinan, sebab sebelum adanya undang-undang, perkawinan hanya bersifat *judge made law.* Kedua, untuk melindungi hak-hak kaum wanita, dan sekaligus memenuhi keinginan dan harapan kaum wanita. Ketiga, menciptakan Undang-undang yang sesuai dengan tuntutan zaman.

Namun seiring dengan berjalannya waktu dan berkembangnya dinamika masyarakat kebutuhan dan kepentingan masyarkat pun mengalami pergeseran. Tambah lagi pengaruh globalisasi yang tidak dapat dielakkan yang membawa berbagai dampak dalam seluruh aspek kehidupan masyarakat. Idealnya sebagai suatu produk hukum yang telah berusia puluhan tahun, UUP perlu dikaji ulang, terutama dalam kaitannya dengan isu HAM dan demokrasi. Meskipun UUP dimaksudkan untuk mengangkat harkat dan martabat perempuan, namun bila melihat dari substansi pasal-

pasalnya, terdapat ambivalensi yang cukup mendasar dan kembali mempertegas subordinasi perempuan (istri) terhadap laki-laki (suami).

Oleh karena itu, pengkaijan kajian ulang dalam arti UUP perlu diamademen terhadap beberapa pasal khususnya pasal-pasal yang mengandung makna ketidakadilan dan bertentangan dengan HAM sebagaimaan penjelasan pasal-pasal di atas. Mengamandemen UUP dalam teori hukum Indonesia harus melalui prosedur, yang biasa disebut sebagai judicial review. Judicial review adalah pengkajian UU yang kiranya UU tersebut bertentangan dengan Konstitusi (UUD 1945), lembaga yang berwenang untuk melakukan judicial review adalah Mahkamah Konstitusi.

Menurut pemahaman penulis, bahwa setelah mengkaji, memahami berbagai pasal-pasal sebagaiamana analisis di atas, maka UUP wajib dilakukan judicial review. Judicial review beberapa pasal dalam UUP merupakan sebuah keniscayaan, melihat fakta-fakta dimasyarakat akibat adanya pasal tersebut berdampak kepada ketidakadilan khususnya terhadap kaum perempuan muslim di Indonesia. Oleh karena itu, judicial review UUP merupakan sebuah kaharusan dan wajib untuk dilakukan sebagai upaya dalam melindungi harkat bartabat hak asasi kaum paerempuan.

Mengapa judicial review UUP itu penting untuk dilakukan, karena banyak anggapan bahwa eksistensi UUP justru menghambat upaya-upaya pembangunan masyarakat madani di negeri ini. Isu-isu yang terdapat dalam UPP terlihat jelas bahwa agama dan negara telah "*bersekongkol*" untuk memarginalkan kaum perempuan. Indikasi ini membuktikan secara nyata bahwa ketimpangan gender dalam relasi laki-laki dan perempuan di Indonesia masih sangat kuat.

UUP sejauh ini terlihat masih jauh dari harapan kelompok perempuan. Ketika berbicara kedudukan suami-istri pada pasal 79 dijelaskan bahwa suami adalah kepala keluarga dan istri adalah ibu rumah tangga. Jika

dicermati lebih jauh, pasal ini telah berhasil membakukan peran domestik rumah tangga pada perempuan. Perempuan hanya bekerja di wilayah domestik, sementara laki-laki selalu di luar. Laki-laki adalah pemimpin, sementara perempuan adalah yang dipimpin.

Padahal kenyataan di masyarakat tidak selamanya demikian. Kalau dalam pasal tersebut laki-laki ditempatkan sebagai kepala keluarga, Biro Pusat Statistik (BPS) justru mengatakan bahwa satu dari sembilan keluarga di Indonesia dikepalai oleh perempuan. Maka dari itu,UU Perkawinan no. 1 tahun 1974 kurang melihat realitas yang ada di masyarakat.

Dalam UU Perkawinan maupun KHI yang berisi bahwa perceraian hanya bisa dilakukan di depan pengadilan atau pemerintah yang berwenang. Tak boleh ada perceraian yang dilakukan tanpa peradilan. Tapi kenyataan di masyarakat berbicara lain. Suami bisa saja melakukan perceraian tanpa alasan yang jelas. Sebaliknya, perempuan, tidak semudah itu bisa melakukannya. Ia harus melakukan gugatan perceraian lebih dulu. Ada istilah yang berbeda menyangkut prosedur perceraian antara suami dan isteri. Untuk laki-laki digunakan istilah permohonan bercerai, sementara bagi perempuan digunakan istilah gugatan bercerai. Kalau perempuan sudah masuk dalam kasus ini, persoalannya tentu menjadi tidak mudah.

Selain itu, UUP dan KHI juga mengalami inkonsistensi. Misalnya dikatakan bahwa asas perkawinan Islam adalah monogami. Tapi ayat lain mengatakan bahwa poligami dibolehkan dengan empat syarat yang dikemukakan dalam pasal yang sama. Sehingga ada inkonsistensi antar-ayat dalam satu pasal yang sama. Jika asasnya adalah monogami, maka tidak boleh ada celah bagi poligami agar tak terjadi keresahan sosial. Ruang untuk itu mesti dibatasi sesempit mungkin. Ternyata KHI masih memberi kelonggaran bagi terjadinya poligami.

Ketentuan poligami diatur dalam Pasal 4 ayat (2) butir a, b dan c. Dalam Pasal 4 tersebut terlihat bahwa UUP terkesan pro-poligami, semua alasan yang membolehkan suami berpoligami hanya dilihat dari perspektif kepentingan suami saja, dan sama sekali tidak mempertimbangkan perspektif kepentingan kaum istri. Tidak ada dipertimbangkan, misalnya andaikata suami tidak mampu menjalankan kewajibannya sebagai suami, atau suami mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan, atau suami mandul.

Jika dilihat faktanya dimasyarakat, justru banyak juga kaum laki-laki atau suami yang tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami, suami mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan, atau suami yang tidak dapat melahirkan keturunan (mandul). Ketentuan UUP tentang poligami ini jelas menunjukan posisi subordinat dan ketidak-adilan perempuan dihadapan laki-laki/suami dan dihadapan hukum perkawinan.

Berapa % (persen) atau berapa data laki-laki yang melakukan parktik poligami karena istri tidak menjalankan kewajibannya, atau istri mendapat cacat badan, atau karena istri mandul? Justru fakta yang ada menunjukkan suami yang melakukan praktik poligami, istri kedua jauh lebih cantik dari istri pertama, istri kedua jauh lebih muda dari istri pertama. Hal ini dapat disimpulkan bahwa, praktik poligami yang banyak dipraktikkan dimasyarakat tidak sejalan dengan praktik poligami ala-Rasulullah SAW.

Wacana hak-hak asasi manusia secara internasional telah mendorong banyak pihak untuk mewujudkan pengakuannya secara konkret di tingkat nasional dalam berbagai bentuk pengakuan hukum (legal instrument). Sejak dari UU HAM, UU Pengadilan HAM sampai pada UU Perlindungan Anak yang membatasi usia anak adalah di bawah 18 tahun. UUP yang masih menetapkan batas usia perkawinan bagi perempuan adalah 16 tahun jelas tertantang dengan upaya perlindungan terhadap HAM anak. Artinya UUP

bisa dikategorikan melegitimasi pernikahan anak-anak menurut wacana HAM.

Oleh karena itu sekali lagi, perubahan UUP adalah hal panting untuk dilakukan secepat mungkin, hal ini sebagai upaya dalam membumisasikan nilai-nilai HAM di Indonesia. Secara kodrati manusia dianugrahi hak dasar yang disebut hak asasi. Dengan hak asasi tersebut, manusai dapat mengembangkan diri pribadinya, peranannya, bagi kesejahteraan hidup manusia, baik sebagai pribadi, maupun sebagai anggota masyarakat bangsa dan negara. Anugerah hak kodrati atau hak dasar yang berupa hak asasi itulah yang disebut sebagai hak asasi manusia (HAM) yang melekat pada diri manusia secara kodrati sebagai anugerah Tuhan Yang Maha Esa. Hak Asasi Manusia tersebut tidak dapat dingkari. Pengingkaran terhadap HAM, berarti mengingkari harkat dan martabat manusia.

Semua agama mengajarkan pentingnya penghargaan dan penghormatan terhadap kemanusiaan. Tuntutan moral itu diperlukan untuk melindungi seseorang atau kelompok yang lemah (khususnya kaum perempuan dan anak-anak perempuan) dari kesewenangan mereka yang kuat, baik karena kedudukan, usia, status maupun karena unsur lainnya.

Khususnya Islam, Islam dilahirkan di bumi membawa misi yang sangat mulia, yakni melindungi, menghormati HAM umat manusia, bukan hanya umat Islam namun seluruh umat manusia di dunia ini. Islam menegakkan HAM, keadilan, kesetaraan dan melarang adanya penindasan, paksaan, kekerasan, diskriminasi, subordinasi antara manausia khususnya pembedaan peran anatara laki-laki dan perempuan hanya dikarenakan perbedaan jenis kelamin, laki-laki dan perempuan memiliki derajat yang sama di mata Allah SWT, kemuliaan di mata Allah SWT bukan disebabkan keistimiwaan jenis kelamin manusia namun yang terpenting adalah nilai-nilai ketakwaanya.

Membumisasikan nilai-nilai HAM adalah kewajiban pemerintah Indonesia. Karena Indonesia

adalah salah satu negara penandatangan DUHAM. Ketika Indonesia menyetujui DUHAM artinya, sebagai negara peserta PBB, Indonesia menyetujui isi DUHAM dan mempunyai komitmen memajukan dan melindungi HAM. Dengan demikian pemerintah Indonesia, mempunyai kewajiban untuk menghormati dan melindungi HAM. Termasuk di dalam DUHAM mengatur tentang HAM kaum perempuan. Hak asasi perempuan, yaitu hak yang dimiliki oleh seorang perempuan, baik karena ia seorang manusia maupun sebagai seorang perempuan.

Selain itu, Indonesia merupakan salah satu negara peserta PBB dalam pembentukan Kovensi CEDAW juga telah meratifikasi melalui UU. No. 7 Tahun 1984. Dalam melakukan ratifikasi Indonesia memiliki konsekuensi dalam pelaksanaan konvensi tersebut, baik yang tertuang dalam CEDAW maupun hak asasi perempuan (bidang sipil,politik, ekonomis, sosial dan budaya). Intinya prinsip non-diskriminasi harus menjadi landasan aksi pemerintah dalam merancang kebijakan, program dan pelayanan public. Indonesia wajib memberikan komitmen, mengikatkan diri untuk menjamin melalui paraturan perundang-undangan, kebijakan dan program-program, mewujudkan kesetaraan dan keadilan antara laki-laki dan perempuan, menetapkan secara universal prinsip-prinsip persamaan hak antara laki-laki dan perempuan serta terhapusnya segala bentuk diskriminasi terhadap kaum perempuan.

BAB V
FAKTOR KETIDAKADILAN PEREMPUN DALAM UNDANG-UNDANG PERKAWINAN

Islam adalah agama yang memiliki misi untuk membebaskan segenap umat manusia dari segala bentuk diskriminasi dan penindasan khususnya terhadap kaum perempuan termasuk diskriminasi seksual, warna kulit, etnis, dan ikatan-ikata primordial lainnya.[245] Pesan moralitas di dalam Al-Qur'an sangat ditekankan kehormatan, keadilan, persamaan manusia dan kesetaraan gender sebagaimana dalam (QS. Al-Baqarah, 2: 228)- (QS. An-Nisa 4: 124)-(QS. An-Nahl, 16: 97)- (QS. Al-Isra', 17: 70)-(Q.S. al-Hujurat, 49: 13).[246]

Islam diturunkan di bumi memproklamirkan kemanusiaan perempuan sebagai manusia yang utuh. Perempuan adalah manusia yang memiliki harkat dan martabat kemuliaan yang setara dengan laki-laki. Al-Quran Surat An-Nisa' ayat 1 menegaskan bahwa keduanya (perempuan dan laki-laki) diciptakan dari unsur yang satu (*nafs wahidah).* Secara tegas Islam menempatkan perempuan sebagai mitra sejajar dengan

[245] Hal ini senada dengan ungkapan M. Quraish Shihab yang menyatakan bahwa salah satu tema utama sekaligus prinsip pokok dalam ajaran Islam adalah persamaan antara manusia, baik antara laki-laki dan perempuan maupun antara bangsa, suku, dan keturunan. Lihat M. Quraish Shihab, *Membumikan Al-Qur'an: Fungsi dan Peran Wahyu dalam Kebudayaan Masyarakat*) Cet. IV; Bandung: Mizan), hlm. 269.

[246] Hamim Ilyas, dkk., *Perempuan Tertindas? Kajian Hadis-Hadis "Misoginis",* (Yogyakarta: eLSAQ Press dan PSW UIN Suka, 2008), hlm. 2.

laki-laki sebagaimana dinyatakan dalam al-Qur'am Surat At-Taubah Ayat 71.

Data-data historis memaparkan bahwa setelah Islam datang, kaum perempuan diberi kemerdekaan, keadilan dan kesetaraan, kesempatan mengekspresikan dirinya sendiri, memberikan argumen dan memberikan persamaan di depan hukum. Selain itu, perempuan menjadi obyek pembangunan di segala bidang, menjadi mediator konflik. Islam membela kelompok tertindas, baik secara cultural maupun secara cultural, yang dalam Al-Qur'an disebut *al-mustadh 'afin.* Di antara kelompok *al-mustadh 'afin* yang paling menderita di masa itu adalah kaum perempuan. Tidak heran jika misi Rasulullah SAW terkait erat dengan upaya-upaya pembelaan, perlindungan, penghormatan dan pemberdayaan kaum perempuan.

Rasulullah SAW sangat gigih mengikis budaya jahiliyah yang tidak manusiawi dan melecehkan kaum perempuan. Beliau memperjuangkan terwujudnya ajaran Islam yang akamonodatif terhadap nilia-nilai kemanusiaan, ajaran yang mengusung nilai-nilai keadilan dan kesetraan gender. Beliau secara tegas bertahap mengembalikan HAM perempuan sebagai manusia utuh dan merdeka.[247] Islam sangat tegas membawa prinsip kesetaraan manusia, termasuk kesetaraan perempuan dan laki-laki. Karena itu, Islam menolak semua bentuk ketimpangan dan ketidak-adilan, terutama dalam relasi gender. Islam juga menolak budaya ptriarkhi atau budaya jahiliyah, budaya feodal dan semua system tiranik, despotic dan totaliter. Sebaliknya, Islam sangat vocal mendorong manusia untuk menegakkan nilai-nilai kemanusiaan universal, yakni keadilan, kesetraan dan perlindungan terhadap HAM.

Namun meskipun Rasulullah SAW telah berupaya menghapus budaya jahiliyah yang merendahkan dan melecehkan perempuan, namun faktanya sampai detik

[247] Musdah Mulia, *Kemuliaan Perempuan dalam Islam,*(Jakarta: Megawati Institut, 2014), hlm. 12.

ini masih tetap saja ada segolongan masyarakat, termasuk di lingkungan umat Islam, yang memandang perempuan tidak setara dengan laki-laki dengan beribu alasan, dan ironisnya juga menggunakan alasan agama.

Bahkan dimasyarakat sampai detik ini masih menganggap bahwa kaum perempuan memiliki citra yang sangat kuat yang mana sering diidentikkan dengan istilah 3 (tiga) R, yakni: "*Dapur, Sumur, dan Kasur*". Ada beberapa faktor yang mengakibatkan hingga saat ini kaum perempuan masih mengalami ketidakadilan, diskriminasi, subordinasi, kekerasan, pelecehan serta anggapan-anggapan yang bersifat merendahkan derajat perempuan.

A. Faktor Teologis

Menurut Riffat Hasan, adanya diskriminasi dan segala macam bentuk ketidak-adilan gender yang menimpa kaum perempuan dalam lingkungan umat Islam berakar dari pemahaman yang keliru yang bias lelaki terhadap sumber ajaran Islam yaitu kitab suci Al-Qur'an. Oleh sebab itu, ia menyerukan perlunya dilakukan dekonstruksi pemikiran teologis tentang perempuan.[248]

Pasal-pasal yang terdapat dalam UUP sebagaimana analisis di atas, terkesan diskriminatif dan tidak adil karena terdapat akar teologis yang sangat kuat di dalamnya. Akar teologis yang dimaksud adalah "kecenderungan" teologi yang nampak pada pihak yang menerima terhadap perbedaan derajat dan peran antara laki-laki dan kaum perempuan. Padahal dengan jelas bahwa perbedaan peran dimasyarakat antara laki-laki dan kaum perempuan bukan bersifat kodrati tapi karena dibentuk berdasarkan faktor masyarakat sebelum Islam yakni faktor budaya patriarkhi yang datang sebelum Islam lahir.

[248] Fatimah Mernisi dan Riffat Hasan, *Setara di Hadapan Allah*, (Yogyakarta, Yayasan Prakarsa, 1995, 1995), hlm. 39-40.

Padangan yang menerima teologi tersebut adalah kelompok muslim yang serat dengan muatan teologis tradisionalis. Hal ini dapat dimaklumi dari kondisi kultur keagamaan di Indonesia, dimana faham Asyariyah yang menempati paham terbesar dikalangan muslim Indonesia, merupakan salah satu representasi teologis tradisionalis. Sebagimana diketahui pula kelompok ini juga identik dengan kelompok *ahlus sunnah wal jamaah*,[249] maka dengan upaya mengetahui hukum Islam terdapat doktrin yang berpusat pada pemahaman teks-teks keagamaan secara lahiriah, tekstual atau literal.

Otoritas akal hanya terbatas pada pemahaman secara literal *ijma'* yang telah dilakukan oleh para sahabat dan yuris Islam. Rasionalitas kalangan tradisionalisme ini hanya mengokohkan pondasi-pondasi dasar agama dan bersifat apologis. Determinisme kelompok ini cenderung menundukkan perempuan sebagai pihak yang berada dibawah kekuasaan laki-laki. Determinisme teologis ini memberikan dampak pendekatan normatif dogmatis. Dan implikasinya teks-teks keagamaan dipegangi sebagai doktrin-doktrin normative yang anti kritik dan hanya boleh dinterpretasikan secara literal semata.[250]

Kelompok teologis ini yang notabene lebih memihak kepada pendekatan tekstual nash-nas sebagai sumber segala permasalahan, menganggap bahwa hukum Islam tidak boleh terkena intervensi lebih jauh oleh argument akal manusia. Menurut mereka hukum Islam sebenarnya adalah kebenaran yang mutlak yang hanya diatur dengan wahyu. Segala macam persoalan hukum sumbernya harus dipusatkan pada kenyataan wahyu. Dilihat dari segi bentuknya ia hanya ada satu, dan konseptual hukum Islam tidak menerima adanya variasi. Dan jika dilihat dari demensi waktu ia stabil, statis dan tidak boleh mengalami perubahan. Bila dikritisi

[249] Benyamin Abrahamov, *Islamic Theology: Tradisionalism and Rasionalism,* (Edinburgh: Edinburgh Universuty Press, 1998), hlm. Ix.

[250] W. Montgomery Watt, *Pemikiran Filologi dan Filsafat Islam,* trj. Umar Basalim, (Jakarta: P3M, 1987), hlm. 41.

pandangan kelompok tersebut cenderung idealis dan utopis.[251]

B. Faktor Pemaknaan Hukum Islam (Fiqih vs Syari'ah)

Faktor kedua ini diwakili kelompok yang beranggapan bahwa pemaknaan hukum Islam cenderung mencampuradukkan antara fiqih sebagai hukum syari'ah. Implikasinya adalah yang seharusnya fiqih yang seharusnya dipahami sebagai hukum temporal yang dibatasi ruang dan waktu dan kondisi tertentu, menjadi dibekukan sebagai hukum yang abadi dan tidak terbatas bagi apapun dan siapapun. Hal ini Nampak ketika terjadi sikap apologis dan pemegangan secara ketat dogma-dogma teks-teks hukum, baik yang terekam dalam nash-nash maupun dalam kitab-kitab fiqih klasik.[252]

Pandangan ini menganggap fiqih bersifat abadi (*immutability*). Dalam konsepnya menurut sifat dan perkembangan serta metodologinya, hukum Islam adalah abadi. Menurut mereka hukum Islam mencari landasanya pada wahyu Tuhan melalui nabi sebagaimana terdapat dalam Al-Qur'an dan Hadist. Karena bersifat ilahiyah atau diwahyukan oleh Tuhan, maka sumber-sumber ini diyakini bersifat suci, final internal, sehingga statis dan tidak menerima perubahan sama sekali.[253]

Padahal jika dikaji secara konseptual hukum Islam dibedakan dalam dua katagori, yakni hukum Islam dalam katagori syariah dan hukum Islam katagori fiqh. Syariah

---

[251] Malik Ibrahim, "Perceraian di Luar Lembaga Peradilan dan Permasalahannya, Suatu Upaya Mencari Nilai Kepastian Hukum dan Keadilan bagi Perempuan dalam Perspektif Filsafat Hukum Islam," *Madzhab Jogja Ke 2 "Pembaharuan Pemikiran Hukum Islam,* (Jogjakarta: Fakultas Syari'ah UIN Sunan Kalijaga, 2006), hlm. 414-115.

[252] Malik Ibrahim, "Perceraian di Luar Lembaga Peradilan dan Permasalahannya, Suatu Upaya Mencari, hlm. 416-417.

[253] Mushadi HAM, *Continuity And Change Reformasi Hukum Islam: Belajar Pada Pemikiran Muhammad Iqbal Dan Fazlu Rahman,* (Semarang: Walisongo Press, 2009), hlm.15.

adalah *al-mutawatirah* (hadis mutawatir), karenanya ia bersifat mutlak dan permanen. Sementara fiqh adalah pemahaman atau apa yang dipahami dari *al-nusus al-muqaddasah* tesebut. Dengan demikian, fiqh merupakan hukum Islam yang mengandung ciri intelekual manusia. Oleh karenanya, ia bersifat relative dan temporal.[254]

Diakui atau tidak, bahwa pandangan fiqh banyak mewarnai dalam penyususnan Hukum Perkawinan di Indonesia (UUP). Pandangan fiqh tersebut pada umumnya berasal dari kitab-kitab fiqih klasik konservatif sehingga tidak heran jika kandungannya memuat pandangan fiqh yang konservatif.

Bahkan, sejak proses memilih jodoh, perempuan dinyatakan tidak mempunya hak menentukan, yang menentukan adalah ayah atau walinya, dan hak itulah yang disebut dengan *hak ijbar* dalam fiqh, selanjutnya, bagi kaum laki-laki ada hak untuk "melihat-lihat" calon istri yang akan dinikahi, sedangkan bagi pihak perempuan tidak ada sama sekali.[255]

Kitab-kitab fiqh sesungguhnya adalah kitab-kitab yang kandungannya memuat interpretasi (penafsiran) secara cultural terhadap ayat Al-Qur'an. Dalam sejarah intelektual Islam, syariah dibedakan dengan fiqh sebagaiman paparan diatas, yang mana syariah adalah ajaran dasar, bersifat universal dan permanen, sedangkan fiqh adalah ajaran non dasar, bersifat local, elastic, dan tidak permanen. Kitab-kitab fiqh pada umumnya memuat kumpulan fatwa seseorang atausejumlah fuqaha yang ditulis secara berkala. Dengan kata lian, bahwa fiqh adalah penafsiran cultural terhadap syariat yang dikembangkan oleh ulama-ulama fiqh semenjak abad kedua hijriyah. Kitab-kitab fiqh amat dipengaruhi oleh situasi dan konsisi lingkungan penulisnya. Penulis yang hidup dalam situasi dan konsisi masyarakat yang kekuasaan yang mana kaum laki-laki sangat dominan (*male dominated society*).

---

[254] Mushadi HAM, *Continuity And Change Reformasi,* hlm. 15.
[255] Siti Musdah Mulia, *Islam dan Inspirasi Kesetaraan,* hlm. 201.

Untuk itu perlu dilakukan pembaharuan dalam memaknai hukum Islam sebagai hukum yang memiliki prinsip-prinsip umum yang universal, esensial dan bercirikan keadilan serta kemashlahatan bagi semua pihak. *Fiqih* tidaklah selalu identik dengan hukum Islam, selama materi-meterinya dipandang tidak lagi mencerminkan nilai-nilai umum dan esensial dari syari'ah dan yang disebut dalam masyarakat yang ada. Umat Islam harus bisa membedakan mana hukum Islam dan aspek-aspek budaya. Namun sayangnya fiqih telah dipandang sebagai sesuatu yang identik dengan hukum Islam dan wahyu, ketimbang sebagai produk pemikiran manusia dan produk sejarah, sehingga fiqih dianggap sesuatu yang sacral, yang tidak boleh disentuh oleh pemikran-pemikiran mujtahid kontemporer.[256]

Fiqih telah dipandang sebagai ekspresi kesatuan hukum Islam yang universal, ketimbang sebagai ekspresi keragaman yang historis, partikulir dan kontekstual, sehingga tidak ada peluang bagi mujtahid berikutnya dan mujtahid yang berada pada wilayah yang berbeda untuk melakukan interpretasi ulang terhadap produk meikiran keagamaan yang sudah ada mengungkapkan pemikiran pemikiran keagamaan yang baru. Fiqih lebih dipandang hanya sebagai sebuah cita-cita idealis dibandingkan dengan ekpresi terhadap kenyataan yang ada secara realis. Fiqih juga telah mengalami stabilitas daripada perubahan. Semua itu telah mengakibatkan kemandekan pemikiran fiqih di dunia Islam selama ini.[257]

Oleh karena itu, sebagai upaya dalam mengembangkan hukum Islam sebagai hukum yang dinamis dan bukan sebagai monument mati yang terpahat dalam kitab-kitab fiqih, hendaknya pemaknaan secara kontekstual, non-literalis dan substansial sesuai denyut peradaban menjadi keniscayaan. Dan dalam dataran ini peran ijtihad menjadi sangat signifikan.

Implikasi lain dari adanya ijtihad ini adalah asumsi bahwa hukum Islam itu bersifat local dan temporal yang

[256] Malik Ibrahim, "Perceraian di Luar Lembaga Peradilan, hlm. 417.
[257] Malik Ibrahim, "Perceraian di Luar Lembaga Peradilan, hlm. 417.

keberlakuannya sangat dibatasi oleh tempat dan waktu (*locus dan tempus*). Hukum itu hanya berlaku pada saat dan di tempat hukum itu dikeluarkan. Umat Islam harus berijtihad mencari format baru dalam menerjemahkan nilai-nilai universal dalam konteks kehidupan mereka, umat Islam sebaiknya tidak mandeg dalam pergerakan menuju kebaikan dan penyempurnaan hukum dan kehidupan. Wahyu verbal berupa teks-teks memang telah berhenti, namun wahyun non verbal dalam bentuk ijtihad akal manusia harus tetap berlangsung.

Konsekuensi logisnya adalah bahwa hukum itu tidak statis tetapi sangat dinamis dimungkinkan mengalami perubahan disaat terjadinya perubahan, tempat dan waktu, sehingga hukum Islam yang berlaku di Arab tidak harus sama penerapannya ketika peristiwa hukum yang sama terjadi di wilayah selainnya.[258]

Sehingga penerapan hukum Islam harus sesuai dengan prinsip Islam. Prinsip hukum Islam adalah hukum Islam dapat "*menembus luasnya ruang dan berjalan bersama aliran waktu*". Artinya tiap ajaran yang ditawarkan mestilah sanggup untuk senantiasa shalih dan berjalan selaras di setiap zaman dan pada ruang-ruang yang berbeda. Konsep Al-Qur'an ini yang di sebut dengan "*shalih li kulli zaman wa makan*". Pernyataan ini bukan hanya diakui oleh para ulama klasik, namun juga diakui oleh para ulama kontemporer.

Semangat serta prinsip Islam sebagaimana di atas, dengan mudah diterima oleh umat manusia serta meyakini bahwa Islam pembawa prinsip universal yang penuh dengan nilai-nilai keadilan dan kemashlahatan. Namun, dalam penyebaran dan perluasan Islam, semangat al-Quran yang bersifat universal, rasional, dan sesuai kebutuhan tersebut, secara historis akan dihadapkan oleh tantangan zaman yang semakin kompleks. Implementasi Islam akan mengalami gesekan-gesekan jika dihadapkan oleh budaya local serta adat istiadat masyarakat pribumi.

[258] Malik Ibrahim, "Perceraian di Luar Lembaga Peradilan, hlm. 417.

Oleh karena itu, dibutuhkan sebuah langkah untuk membumisasikan Islam dengan tidak merusak budaya local mayarakat pribumi, hal ini perlu dilakukan sebagai upaya agar Al-Qur'an dapat mudah masuk dan diterima serta berperan dan berfungsi dengan baik sebagai pedoman petunjuk hidup untuk umat manusia. Langkah-langkah ini yang dilakukan oleh para-Wali Songo dalam membumisasikan Islam dengan metode atau pendekatan "akulturasi budaya". Akulturasi dan asimilasi budaya merupakan sebuah keniscayaan. Islam di Indonesia sedemikian cepat berkembang oleh karena dikembangkan, secara tepat, yaitu lewat akulturasi. Perubahan dilakukan tanpa secara radikal mengubah kepercayaan sebelumnya. Hasilnya wajah Islam tidak terlalu murni, akan tetapi mudah meluas yang dilekatkan melalui tradisi-tradisi local. Hal ini terjadi karena budaya asli tidak tidak tercerabut dan bahkan menyongkong pertumbuhan Islam.

Sudah disadari bahwa nash dari wahyu sangat terbatas, sementara itu persoalan dan permasalahan yang timbul akan selalu berkembang. Lalu apakah harus membiarkan hukum Islam secara ketat dan staknan, sehingga membiarkan perkembangan dan perubahan sosial tanpa perlu ada upaya hukum? ditambah dengan keadaan sosio-kultural yang sudah sangat cepat dan banyak perubahannya itu apa harus diberi hukum sama dengan ketika hukum itu pertama kali ditemukan, baik oleh perseorangan atau oleh mazhab? Sehingga diperlukan reformasi atau reinterpretasi terhadap nash wahyu (ijtihad kembali).

Yang harus dilakukan adalah bagaimana mensikapi doktrin-doktrin agama yang tertuang dalam kitab suci dan peraturan yuridis secara adil dan mashlahat agar doktrin-doktrin tersebut selalu relevan dengan dinamika masyarakat. Ditambah dengan pesatnya Teknologi Informatika (TI), maka hukum dimaksud juga harus berkembang sesuai dengan kebutuhan sosial masyarakat. Sebagaimana kaidah *ushul fiqih* yaitu bahwa "*Taghayyur al-Ahkam bi taghayyur al-*

Azman wa amkinah" yang artinya "*hukum itu akan berubah bersama dengan perubahan zaman, waktu dan perubahan tempat*".

C. Faktor Budaya Patriarkhisme

Fazlur Rahman berpendapat bahwa faktor ketidak-adilan kaum perempuan yang diderita sepanjang masa adalah karena kondisi lingkungan yang dikembangkan masyarakat muslim selama berabad-abad. Kondisi yang dimaksud adalah mencampur-adukan sejumlah tradisi lokal yang bersifat budaya terhadap ajaran Islam. Kemudian hingga saat ini budaya tersebut melekat kuat dalam rumusan UUP. Faktor budaya ini sangat dominan yang sangat sulit bagi perempuan untuk keluar dari ketidak-adilan termasuk keadilan HAM kaum perempuan yang dialaminya selama ini.[259]

Salah satu budaya klasik yang melekat dalam hukum Islam atau fiqih Islam adalah budaya patriarkhisme. Fiqih *patriarkhi* inilah yang melahirkan pemahaman misogonis. Fiqih semacam inilah yang tumbuh dikalangan umat Islam diseluruh dunia termasuk negara Indonesia. Padahal membiarkan fiqih sejenis ini sama dengan membeiarkan ketidak-adilan merajalela, khususnya terhadap kaum perempuan. Sebab, semangat misogonis penuh dengan ketidak-adilan yang sangat bertentangan dengan Al-Qur'an.

Budaya patriarki adalah budaya dimana lelaki mempunyai kedudukan lebih tinggi dari wanita. Dalam budaya ini, ada perbedaan yang jelas mengenai tugas dan peranan wanita dan lelaki dalam kehidupan bermasyarakat, khususnya dalam keluarga. Patriarki adalah istilah yang dipakai untuk menggambarkan sistem sosial di mana kaum laki-laki sebagai suatu kelompok mengendalikan kekuasaan atas kaum

[259] Fazlur Rahman, *"Status Wanita Dalam Islam," : Sebuah Penafsiran Pemikiran Modernis,* dalam jurnal, as-Syir'ah: Keadilan Gender dalam Syariat Islam, Vol.35, No. II, (Yofyakarta: Fakultas Syari'ah, 2001), hlm. 2.

perempuan. Budaya patriarkhi merupakan struktur sosial yang memberikan hak-hak istimewa kepada laki-laki yang disisi lain yang sangat merugikan pihak kaum perempuan (istri), sebuah sistem sosial yang disepakati oleh gerakan feminisme untuk dilenyapkan.[260]

Idiologi yang terkandung dalam budaya patriakhi menempatkan peran laki-laki sebagai penguasa tunggal, sentral dari segala-galanya. Jadi budaya Patriarkki adalah budaya yang dibangun di atas dasar struktur dominasi dan subordinasi yang mengharus-kan suatu hirarki di mana laki-laki dan pandangan laki-laki menjadi suatu norma.[261] Budaya patriarkhi yang menguntungkan pihak laki-laki dan mengungkung pihak perempuan digugat sebagai budaya yang melanggengkan superioritas kukuasaan laki-laki yang secara psikologis melekat kepada keinginannya untuk menguasai perempuan.

Menurut Syafiq Hasyim, budaya patriarkhisme Islam adalah jenis penafsiran atas Islam yang banyak dipicu oleh penggunaan model pembacaan yang literal. Patriarkhisme Islam adalah bentuk penafsiran atas Islam yang dihasilkan penggabungan secara baca literal dan asumsi social kultural tentang nilai-nilai pengutamaan kaum laki-laki atas perempuan yang didasarkan pada jenis kelamin biologis, bukan didasarkan pada kapasitas non fisik yang dimiliki kedua makhluk Tuhan itu. Patriarkhisme merupakan bukan bagian resmi dari ajaran Islam, bahkan budaya patriarkhisme ini sangat bertentangan dengan nilai-nilai dasar Islam.[262]

Budaya masyarakat Indonesia yang dilandasi agama, adalah budaya patriarkhis yang cenderung menempatkan laki-laki dalam posisi lebih tinggi dibandingkan kaum perempuan. Cara berfikir patriarkhi ini mengakumulasi terciptalah cara berfikir ini masuk

---

[260] Lisa Tuttle, *Encyclopedia of Feminism,* (New York: Facts on File Publication, 1986), hlm. 242.

[261] file:///E:/psw/Pengertian-budaya-patriakhi.htm. 04-08-2016

[262] Syafiq Hasyim, Bebas Dari Budaya Patriarkhisme Islam, (Depok: Kata Kita, 2010), hlm. 23.

kedalam segala aspek kehidupan, sehingga menghegomoni dan dianggap wajar, alamiah dan dianggab kodrat.[263]

Persoalannya adalah: apakah pandangan yang demikian itu bersumber pada system teologi Islam ataukah bersumber pada sejarah formasi Islam yang sejak pasca kenabian memang sudah mulai menyimpan benih-benih budaya patriarkhisme.? Padahal jika kita menelaah bahwa secara umum corak awal dari seluruh agama-agama didunia sama-sama memiliki benih *Patriarkhisme* di dalamnya. Tidak hanya dalam Islam, akan tetapi juga terdapat di dalam agama-agama Samawi lainnya seperti Kristen dan Yahudi. Mungkin yang membedakanagama-agama tersebut dengan Islam adalah benih patriarkhisme yang ada di dalam Islam mengalami perkembangan yang cukup maju, kemajuan ini didukung oleh banyak faktor:[264]

Pertama, benih atau potensi patriarkhisme mendapat dukungan penuh dari perkembangan intelektualitas dalam Islam terutama dalam bidang ilmu fiqh dan ushul fiqh yang sangat signifikan sepeninggal Nabi. Sebagaiaman kita ketahui abad 1dan ke 3 H kalangan ulama berhasil mengembangkan mekanisme pembangunan system pengetahuan yang disebut dengan istilah *ijtihad*. Ijtihan mampu memproduksi hasil ilmu pengetahuan (ilmu-ilmu dalam Islam), juga merupakan wujud dari system otoritas laki-laki. Diakui atau tidak para perumus atau penentu dan pelaku ijtihad ini

[263] Imbas yang dirasakan oleh kau perempuan adalah: Misalnya ketidak-adilan pembagian kerja dalam keluarga antara bapak dengan ibu, dimana peran iburumahtangga sangat berat skali, para ibu rumahtangga bertanggung-jawab pada seluruh pekerjaan domestic dan untuk memnuhi pekerjaan itu tanpa ada batas waktunya, namun yang menjadi keperhatinan adalah dalam realita kehidupan ternyata ketidak adilan gender ini dilakukan secara tidak sadar karena hanya berdasarkan kebiasaan semata (lebih epat dikatakan bahwa terjadinya ketidak adilan berlangsung karena ketidaktahuan) yang secara social dianggap sebagai sesuat yang normal, wajar dan bersifatkodrati. Lihat, Santi Wijaya Hesti Utami, Kesetaraan Gender "Langkah Menuju Demokratisasi Desa,(Yogyakarta: IP. Lappera Indonesia, 2001), hlm. 6-7.

[264] Syafiq Hasyim, *Bebas Dari Patriarkhisme Islam*, (Depok: Kata Kita, 2010), hlm. 293.

didominasi oleh kalangan sarjana Islam laki-laki pada zamnnya.

Kedua, budaya patriarkhisme mendapatkan legitimasi dari meluasnya imperium Islam yang hampir menjangkau seluruh dataran Eropa dan Asia Tengah. Bisa dibayangkan bahwa system pengetahuan yang begitu kuat dan mapan kemudian didukung oleh imperium yang begitu kuat. Budaya patriarkhisme yang mendapat dukungan dari kedua system tersebut, system pengetahuan dan system imperium, tidak mengalami perubahan dari masa awal pertumbuhan mereka semenjak abad ke 2 dan ke 3 H, namun hal ini justru mendapatkan mengentalan dan penguatan pada masa-masa berikutnya. Hal ini diperparah oleh larangan untuk melakukan ijtihad setelah akhir abad ke 3 H yang dikemukakan oleh sarjana Islam saat itu adalah upaya untuk mempertahankan system pengetahuan yang sudah terbangun dengan kekentalan patriarkhisme. Setelah abad ke 3 H, memang ditandai oleh produksi ilmu pengetahuan publikasi kitab-kitab fiqh, hadis dan tafsir begitu banyak, namun hal itu tidak disertai dengan penemuan baru system pengetahuannya (*episteme*).

Akibatnya budaya patriarkhisme semakin lama menjadi momok bagi kalangan perempuan. Pasalnya, budaya patriarkhisme menjadi penyebab utama dari ketidakadilan bagi perempuan. Apalagi ketika patriarkhisme merasuk ke dalam agama Islam, akan timbul kesan Islam berlaku tidak adil terhadap perempuan. Padahal Islam diturunkan untuk membebaskan manusia dari keterkungkungan dan ketertindasan umat manusia lainnya.

Artinya tidak mungkin Islam menolelir adanya ketidakadilan yang dialami umatnya, terutama pada perempuan. Hal ini, sebab Islam adalah agama yang sangat menekankan pentingnya penghormatan terhadap manusia dan itu terlihat dari ajarannya yang sangat

akomodatif terhadap nilai-nilai kemanusiaan.[265] Salah satu bentuk elaborasi dari nilai-nilai kemanusiaan itu adalah pengakuan yang tulus terhadap kesamaan manusia. Yang membedakan hanyalah prestasi dan kualitas takwanya sebagaimana dalam Al-Qur'an, surat Al-Hujurat:13.

Namun, realitasnya penindasan terhadap kaum perempuan terus terjadi. Padahal, kemunculan Islam secara hakiki membawa pesan-pesan keadilan dan kesetaraan bagi umatnya.[266] Jika demikian, jelaslah ketidakadilan terhadap perempuan bukan muncul dari agama melainkan budaya patriarkhi yang bercokol di masyarakat dan mengkontaminasi Islam, yang kemudian patriarkhisme dalam Islam tersebut berkolaborasi oleh negara, yang kemudian Negara mengesahkan UU yang didalamnya termuat patriarkhi yang mana UU tersebut harus di jalankan oleh seluruh masyarakat Indonesia, termasuk produk hukum yang kental dengan budaya patriarkhi adalah UU Perkawinan yaitu UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Banyak bermunculan anggapan bahwa eksistensi UUP justru menghambat upaya-upaya pembangunan masyarakat madani di negeri ini. Bahkan sejumlah kajian mengenai perempuan dan hukum di Indonesia menyimpulkan betapa marginalnya posisi kaum perempuan. Isu-isu yang terdapat dalam UPP terlihat jelas bahwa agama dan negara telah bersekongkol untuk memarginalkan kaum perempuan. Indikasi ini membuktikan secara nyata bahwa ketimpangan gender

---

[265] Habib Shulton Asnawi, "Membongkar Budaya Patriarkhisme Islam Sebagai Kearifan Budaya Lokal", dalam Jurnal ESENSIA, Yogyakarta Vol. XIII, No. 2 Juli 2012: hlm. 227.

[266] Problem yang hampir sama bahwa menurut ajaran mayoritas ulama, kaum perempuan adalah warga negara dan masyarakat kelas dua. Persoalannya adalah: apakah pandangan yang demikian itu bersumber pada system teologi Islam ataukah bersumber pada sejarah formasi Islam yang sejak pasca kenabian memang sudah mulai menyimpan benih-benih budaya patriarkhisme.? Padahal jika kita menelaah bahwa secara umum corak awal dari seluruh agama-agama didunia sama-sama memiliki benih *Patriarkhisme* di dalamnya. Tidak hanya dalam Islam, akan tetapi juga terdapat di dalam agama-agama Samawi lainnya seperti Kristen dan Yahudi.

dalam relasi laki-laki dan perempuan di Indonesia masih sangat kuat.

Para pemikir teori hukum feminis berpendapat bahwa teori-teori hukum yang selama ini ditapilkan oleh para pemikir hukum sangat mengkonsentrasikan diri pada *jurispudence* yang patriarkhi. Teori-teori yang ditampilkan dan dicoba untuk memahami adalah teori hukum yang dikembangkan oleh laki-laki dan tentang bagaimana laki-laki berperan sebagai bagian dari warga negara.[267] Selain hukum yang secara umum dipengaruhi oleh pola pikir patriarkhis, teori hukum feminis pengritik pula peraturan perundang-undangan yang bias gender, tidak terkecuali UUP tahun 1974. Di Indonesia peraturan perundang-undangan dan penerapannya yang merupakan refleksi dari pola pikir patriarkhis, yang juga akan merefleksikan pada bagaimana peraturan perundangan mengatur berbagai permasalahan di dalam masyarakat.

Di Indonesia memberlakukan peraturan sangat dipengaruhi oleh parleman dimana pengajuan rancangan peraturan baik atas inisiatif parlemen atau pengajuan dari pemerintah, harus selalu melalui pembicaraan di parlemen dan akhirnya difinalisasi pun oleh parlemen pula. Sehingga parlemenlah yang menjadi wakil dari suara masyarakat yang akan menyetujui atau menolak usulan atas pemberlakuan suatu peraturan perundang-undangan. Karenanya individu-individu yang menjadi unsur di dalam parlemen akan sangat penting dalam pembentukan suatu peraturan. Misalnya presentasi kaum perempuan sebagai anggota parlemen untuk periode 2003-2008 saja mencapai angka 10%, ilustrasi ini dapat menggambarkan bagaimana signifikansi atau keterlibatan kaum perempuan di parlemen dalam perumusan 31 tahun yang lalu pada saat UUP tahun 1974 dibentuk.

Pasal UUP yang kuat dengan budaya patriarkhi adalah misalnya ketentuan poligami yang diatur dalam

[267] Margaret Davie, *Asking the Law Question*, (The Law Book Commpany Limited, 1994), hlm. 167.

Pasal 4 ayat (2) butir a, b dan c, dan Pasal 5 ayat (1) butir, a, b dan c, UUP tahun 1974 sebagaimana ulsan di atas. Ayat-ayat dalam pasal tersebut yang berkaitan dengan alasan yang membolehkan suami berpoligami hanya dilihat dari perspektif kepentingan suami saja, dan sama sekali tidak mempertimbangkan perspektif keadilan, kesetaraan, peikologi istri dan HAM kaum perempuan (istri).

Teri-teori hukum yang selama ini ditampilkan oleh para perumus UUP tahun 1974 tentang Perkawinan, khusunya Pasal mengenai *"poligami"* sangat mengkonsentrasikan diri pada *Jurisprudence yang sangat patriarkhi*. Teori-teori yang ditampilkan dan dicoba untuk difahami adalah teori hukum yang dikembangkan oleh laki-laki dan tentang bagaimana laki-laki berperan sebagai bagian dari warga negara. Meski dalam pembahasan tentang teori hukum dibahas pula perkembangan gerakan *Critical Legal Studies*, secara umum fokus pembahsannya adalah pada permasalahan dan konsep-konsep yang didefinisikan oleh kaum laki-laki dengan menggunakan ideologi *Maskulin.*[268]

Diskriminasi terhadap perempuan dan anak perempuan masih menjadi bagian dalam kehidupan kaum perempuan di Indonesia. Hukum memang bias gender karena latar belakang pemikiran, pengalaman dan cara pandang pencetusnya yang sebagian besar menggunakan nilai-nila "*maskulin*" sebagai acuannya. Dalam pembentukan atau perumusan peraturan perundang-undangan maka hal tersebut tidak terlepas dari adanaya unsur politik dalam proses legelasi yang dipengaruhi oleh pola pikir yang dominan.[269]

UUP ketika dirumuskan banyyak dipengaruhi oleh faham atau paradigma *patriarkhisme*. Karena *patriarkhisme* tersebut yang dilakukan dengan

---

[268] Katharine T. Bartlet, *Feminist Legal Methods,* dalam *Feminist Legal Theory Poundation,* edited by D. Kelly Weisberg, (tmple Universitu Press, 199), hlm. 169.

[269] Wayne Morrison, *Elements of Jurispudence,* (Intermasional Law Book Services, 1994), hlm. 208

kecenderungan legisme telah melegalisir peraturan perundang-undangan yang tentunya bias gender kedalam penerapannya yang kemudian implikasi dari semua ini sangat merugikan oleh kaum perempuan di Indonesia. Adanya bias patriarkhi pada hukum, menurut beberapa *Teori Hukum Feminis* disebabkan oleh berbagai hal, antara lain *biologis, budaya, dan kekuasaan*.[270]

Berdasarkan pada uraian di atas, dapat diketahui bahaya dan besarnya mafsadat yang diterima umat Islam jika terjebak pada pilihan yang keliru, keterjebakan pada pilihan anti kritik pada pemahaman keagamaan selama ini, keterjebakan untuk meyakini bahwa fiqih sebagai hukum Islam yang absolute sifatnya, dan keterjebakan untuk mendukung stagnasi arus pengembangan hukum Islam haruslah dihindari. Sikap *apologetic,* sikap eksklusive, dan sikap pemuntahan pemahaman sendiri tanpa mencoba menyegarkan wawasan dengan pandangan-pandangan lain yang lebih kritis merupakan sikap yang merugikan nilai kemaunisaan.

Sejumlah kajian mengenai HAM menjelaskan bahwa hambatan pertama dalam menguatkan hak-hak kaum perempuan adalah faktor budaya patriarkhis. Masyarakat kita masih sangat kuat penganut nilai-nilai budaya patriarkhi yang tentu sangat tidak kondusif bagi upaya penegak hak-hak perempuan. Menurut Musdah Mulia, ada beberapa langkah dalam upaya mengubah budaya patriarkhis yang sudah berurat dalam tradisi dan nilai-nilai sosial masyarakat:[271]

Pertama, membangun kesadaran bersama dimasyarakat, akan pentingnya penghargaan dan penghormatan terhadap manusia dan nilai-nilai kemanusiaan. Manusia adalah makhluk Tuhan yang paling sempurna dan tidak ada yang membedakan diantara manusia terkecuali prestasi taqwanya. Maka tidak seorang pun yang mendapat memberikan penilaian terkecuali Tuhan semata. Dimata Tuhan semua manusia

---

[270] Chatarina Mac Kinnon, *Feminisme Unmodified,* (Harvard University Press, 1987), hlm. 33.

[271] Siti Musdah Mulia, *Islam dan Hak Asasi Manusia,* hlm. 148.

adalah sama, setara, dan bersaudara. Karena itu, semua manusia memiliki hak-hak dan kebebasan asasi yang tidak boleh diganggu, dikurangi, atau dihilangkan oleh siapapun dan demi alasan apapun.

Kedua, mensosialisasikan budaya kesetaraan sejak durumah tangga melalui pola-pola pengasuhan anak yang demikratis, serta dimasyarakat melalui metode pembelajaran yang demokratis pada lembaga-lembaga pendidikan, baik formal maupun non formal.

Ketiga, melakukan dekonstruksi terhadap ajaran dan interpretasi agama yang bias gender dan nilai-nilai patriarkhi. Menyebarluaskan ajaran agama yang apresiatif dan ekomodatif terhadap nilai-nilai kemanusiaan, nilai-nilai demokrasi, dan nilai-nilai kedamaian.

Keempat, dalam menafsirkan al-Quran, harus memperhatikan tiga hal penting yang perlu diperhatikan, terutama yang berkaitan dengan peran perempuan di dalamnya. 1), peran yang menggambarkan konteks social dan budaya, dimana perempuan tinggal tanpa ada kritik dan pujian, artinya biasa saja. 2), peran yang mempermainkan keperempuanan yang secara universal diterima seperti merawat dan melahirkan. 3), peran yang memainkan peran khusus yang non gender. Dalam peran terakhir ini, tekanan Al-Qur'an tentang peran perempuan bukan pada aspek jenis kelamin pelakunya, melainkan lebih kepada fungsi perannya. Ketiga peran perempuan tersebut adalah peran sesungguhnya yang diinginkan Al-Qur'an sesungguhnya. Dengan kata lain, jika terjadi "dramatisasi" terhadap peran dan posisi perempuan diluar tiga tiga katagori peran diatas, maka hal itu bias dikatakan sebagai pencideraan terhadap peran perempuan.

Kelima, merevisi semua peraturan dan perundang-undangan yang tidak kondusif bagi upaya penegakan dan perlindungan HAM, seperti Undang-undang tentang Pendidikan Nasional, Undang-undang tentang Ketenagakerjaan, Undang-undang tentang Kewarganegaraan, Undang-undang tentang Perbankan,

Undang-undang tentang Imigrasi, khususnya adalah Undang-undang tentang Perkawinan No. 1 tahun 1974. Selain itu, merumuskan peraturan perundang-undangan yang baru yang menakomodasikan upaya-upaya membangun *civil societyi* yang kuat dan mandiri, seperti UU Anti traffikicking, UU Anti Kekerasan Dalam Rumah Tangga, UU Catatan Sipil, UU Jaminan Sosial dan seterusnya.

Dari penelasan tersebut di atas, dapat disimpulakn beberapa hal, *pertama* bahwa dalam konteks hukum Islam, menghendaki adanya pendekatan yang lebih humanis, insklusif serta mampu berdealektika dengan perubahan tata nilai serta tuntunan budaya masyarakat. *Kedua* bahwa persoalan keadilan yang serat dengan kontroversi harus dikambalikan pada prinsip *fairness*, yang tidak menguntungkan satu pihak, hanya karena berbeda jenis kelamin. Keadilan yang dianut dalam hukum Islam adalah keadilan yang bersih dari niat tidak adil, dari perbuatan serta akibatnya. Dalam perspektif HAM yang dituntut dalam penegakan hukum adalah bentuk keadilan substansial bukan keadilan tekstual/procedural.

D. Faktor Budaya Jahiliyah yang Merendahkan Perempuan

Fakat-fakta sejarah mengungkapkan, beribu-ribu tahun sebelum Islam datang, khususnya di zaman Jahiliyah, perempuan dipandang tidak memiliki kemanusiaan yang utuh dan oleh karenanya perempuan tidak berhak bersuara (berpendapat), tidak punya hak untuk tampil di publik, tidak berhak atas harta waris, tidak mempunyai hak untuk berkarya, status hak-hak kaum perempuan di era sebelum Islam datang mengalami banyak mengalami pelanggaran-pelanggaran HAM dan intimidasi.[272]

[272] Habib Ismail, Hasyim Asy'ari, Agus Setiawan. "Hak Waris Anak Laki-Laki Tertua Dalam Hukum Adat Lampung Pepadun Perspektif Gender (Studi Di Tegineneng Kabupaten Pasawaran)." *ALHURRIYAH : Jurnal Hukum Islam*

Status perempuan di era sebelum Islam datang sungguh sangat mengerikan, kaum perempuan dianggap sebagai aib, perempuan diyakini membawa malapetaka. Banyak cerita tentang penguburan anak-anak atau bayi perempuan secara hidup-hidup karena orang tuanya khawatir menanggung malu, fakta ini semua adalah lembaran hitam yang menghiasi zaman jahiliyah. Dapat disimpulkan bahwa, budaya jahiliyah sangat merendahkan perempuan dan memandang kaum perempuan adalah sebagai makhluk yang sangat hina. Budaya ini yang sekarang dikenal dengan nama budaya patriarkhi.

Budaya yang mentolerir adanya penindasan, perlakuan tidak adil dan tidak manusiawi, khususnya terhadap kaum perempuan. Dampak terhadap budaya jahiliyah terhadap hak-hak perempuan adalah, kaum perempuan banyak mengalami ketidak-adilan dan bermacam-macam bentuk pelanggaran HAM, misalnya seperti perempuan dipingit, dipasung dan dibelenggu. Kaum perempuan tidak diizinkan untuk berkarir, bekerja dan memeiliki profesi, melakukan aktifitas kemanusiaan yang bermanfaat serta menggali pengetahuan untuk menolong sesama.

Contoh pertama dampak budaya jahiliyah terhadap hak perempuan khususnya di bidang pendidikan misalnya kaum perempuan banyak mendapatkan pembatasan-pembatasan dan intimidasi serta dilarang untuk menuntut ilmu dan menikmati pendidikan kejenjang yang lebih tinggi. Data menunjukkan bahwa kaum laki-laki jauh lebih banyak yang berpendidikan atau sekolah tidak seperti kaum perempuan.

Tingkat kesetaraan dalam pendidikan bagi laki-laki maupun perempuan khususnya di Indonesia masih sangat ketara, pendidikan bagi perempuan di Indonesia masih sangat rendah dibandingkan kaum laki-laki.

Vol. 4, no. No. 1 (2019), hlm. 54. http://ejournal.iainbukittinggi.ac.id/index.php/alhurriyah/article/view/938.

Jumlah anak perempuan yang tidak meneruskan pendidikan lanjutan pertama dan menengah lebih besar daripada murid laki-laki.

Di dalam Islam ada beberapa teks hadis yang dari sisi sanad sebenarnya adalah lemah, yang menghambat aktivitas pendidikan perempuan harus segera dihentikan pengajaran dan periwayatannya. Apabila teks-teks hadis tersebut tertulis dalam kitab-kitab maupun buku kurikulum, ia harus dibaca ulang dengan penegtahuan yang memadai, seperti hadis yang memerintahkan perempuan untuk selamanya tinggal di dalam rumah untuk mengikuti perintah suaminya dan melayani segala kebutuhannya.[28]

Teks hadis yang seperti ini akan banyak menghambat perempuan untuk memperoleh pengetahuan dan pendidikan. Beberapa teks hadis yang sejenis juga harus dikritik dan dimaknai ulang. Seperti juga hadis pelarangan perempuan untuk terlibat langsung aktivitas dimasjid. Pelarangan perempuan untuk shalat dimasjid, berarti penghambatan terhadap perempuan untuk memperoleh pengetahuan, pendidikan dan informasi. Karena itu masjid bagi umat Islam adalah pusat pengetahuan, informasi termasuk pendidikan, disamping sarana untuk ibadah ritual.

Contoh teks Hadis yang menghambat kaum perempuan untuk aktif dimasjid serta ibadah dimasjid adalah: "*Shalat perempuan didalam rumahnya lebih baik dari pada shalatnya di dalam masjid"* (Riwayat al-Baihaqi, *Sunan al-Qubra,* juz III, hlm. 132).

Sekalipun sanad teks ini secara sanad adalah *shahih* (kuat dan diterima), seperti yang dinyatakan Ibn Khuzaimah, Ibn hibban, al-Hasytamy dan as-Suyuthi, tetapi ia menyalahi teks-teks hadis lain yang lebih kuat dan bertentangan dengan fakta-fakta sejarah.

---

[28] Hadis tersebut dikutip oleh al-Ghozali (w. 505H) dalam *nagnun opus*-nya *Ihya' Ulu>m ad-di>n dan* Imam Nawawi (w. 1315H) dalam kitab *Uqu>d al-Lujjain.* Lihat, FK3, *Wajah Baru Relasi Suami Isteri: Telaah Kitab 'Uqu>d l-Lujjayn,* 2001), hlm. 126-128.

Dalam teks lain, yang diriwayatkan Bukhari-Muslim dan at-Turmudzi, Nabi SAW menyatakan: *"Apabila isterimu meminta izin untuk pergi ke masjid di malam hari, maka janganlah dihalangi.* Atau: *"Janganlah menghalangi para perempuan yang ingin pergi ke masjid Allah".* [29]

Dengan argumentasi ini, dan beberapa argimentasi yang lain, bahwa hadis pelarangan perempuan untuk pergi ke masjid adalah lemah dan tidak bisa dipertanggung jawabkan.[30] Saat ini pelarangan seorang khususnya perempuan untuk pergi kemasjid, atau tempat-tempat public yang lain yang mendatangkan manfaat adalah bertentangan dengan hak asasi seseorang tersebut untuk memperoleh manfaat pengetahuan dan informasi, khususnya adalah hak pendidikan kaum perempuan. Pendidikan adalah hak bagi setiap orang, baik laki-laki maupun perempuan. Dalam bahasa hadis: *"Menuntut ilmu adalah kewajiban bagi setiap muslim"* [31]

Pendidikan merupakan hak setiap orang, baik laki-laki dan perempuan berhak atas pendidikan yang sama. Falsafah negara menempatkan setiap orang untuk setara. Memiliki kesempatan yang sama dalam pendidikan, hal ini tercantum di dalam UUD 1945 hasil Amandemen "*Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapatkan pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia".* [28]

Selanjutnya Pasal 31 menyatakan bahwa "*setiap warga negara berhak mendapatkan pendidikan, negara memprioritaskan anggaran pendidikan sekurang-kurangnya* 20% *dari anggaran pendapatan dan belanja daerah untuk memenuhi kebutuhan penyelenggaraan*

[29] Lihat: Ibn al-Atsir, juz XI, hlm. 467, nomor hadis 8698
[30] Ali Bin Ahmad w. 456 H/1064M. FK3, 2001, hlm. 115.
[31] Riwayat ibn Majjah, al-Baihaqi dan Ibn Abd al-Barr.
[28] Pasal 28 C (1) UUD 1945 hasil Amandemen.

pendidikan nasional". Salah satu masalah besar untuk menyediakan pendidikan berkualitas, khususnya anak perempuan, yaitu masih sedikitnya anggaran yang dialokasikan oleh pemerintah untuk sektor pendidikan.

Perempuan mempunyai peran penting dalam kehidupan. Perempuan adalah pendidik anak yang akan mengendalikan jalur kehidupan mereka selanjutnya. Atas dasar itu, untuk meningkatkan kualitas dan memperbaiki kedudukan perempuan diperlukan pendidikan khusus kaum perempuan yang diajarkan oleh kaum perempuan sendiri. Dalam hal ini perlu adanya upaya untuk meningkatkan kemampuan kaum perempuan, baik di bidang intelektual, kepribadian ataupun keterampilan.

Contoh kedua, budaya jahiliyah juga merenggut hak-hak perempuan adalah dalam konteks hak kesehatan atau reproduksi. Karena faktor budaya jahiliyah banyak di masyarakat perempuan hanya diperlakukan sebagai obyek seks. Kalaupun dijadikan istri, maka dia hanya dipaksa melakukan tugas-tugas reproduksi, melahirkan anak, memenuhi kepuasan syahwat suami.[29]

Dimasyarakat, pandangan yang dianut oleh kelompok mayoritas sangat bias dengan nilai-nilai budaya jahiliyah (patriarkhis), yaitu bahwa kenikmatan seksual hanya menjadi milik laki-laki. Artinya, hanya para suami saja yang mempunyai hak monopoli seksual atas istrinya, sedangkan para perempuan (istri) harus menuruti keinginan suami. Seorng istri harus wekewajiban memenuhi tuntutan seksual suami, tetapi tidak sebaliknya. Ironisnya, pandangan ini dinisbatkan pada bunyi hadis Nabi saw. "*Apabila seorang suami mengajak istrinya ketempat tidur, lalu ia menolak dan (karena itu) suami manjadi marah, maka malaikat akan melaknat istrinya tersebut sampai pagi".*[273]

---

[29] Siti Musdah Mulia, *Kemuliaan Perempuan dalam Islam,* (Jakarta, MEGAWATI INSTITUT, 2014), hlm. 10.

[273] H.R. Bukhari dan Muslim

Hadis tersebut jika difahami secara tekstual niscaya akan menimbulkan kesan kuat adanya superioritas laki-laki atas perempuan. Lebih fatalnya lagi, bahwa pemahaman yang sangat tekstual tersebut dijadikan alat legitimasi bagi laki-laki untuk memaksa perempuan dalam hal hubungan seksual. Pemahaman semacam ini sangat terasa dalam realitas sehari-hari dalam kehidupan masyarakat Indonesia, khususnya umat Islam Indonesia. Tidaklah mengherankan jika kemudian ditemukan banyak kasus pemaksaan dalam seksual, bahkan kekerasan seksual (*sexual abuse*) atau bentuk yang paling parah seperti perkosaan dalam perkawinan (*marital rape*) yang dilakukan oleh laki-laki dalam wilayah domestiknya.

Secara logika sehat, sulit untuk menerima hadis tersebut hanya dengan melihat arti tekstual semata. Oleh karena itu, kata "abat" (istri menolak) dalam konteks ini perlu diketahui alasannya, misalnya atas dasar apa penolakan itu dilakukan, apa latar belakangnya. Penolakan istri terhadap ajakan suaminya untuk berhubungan intim tanpa disadari alasan-alasan yang logis, atau bahkan tidak beralasan tentu memperoleh hukuman berupa kutukan malaikat. Jika kesalahan itu ternyata ada pada pihak kaum perempuan, maka hukuman itu wajar dikenakan kepadanya.

Akan tetapi, jika penolakan itu sungguh-sungguh dilakukan atas dasar alasa-alasan kemanusiaan, seperti sakit, lelah, capek, atau tidak sedang bergairah, maka tentu sangat dapat dibenarkan. Atau penolakan itu disebabkan oleh kondisi suami yang selama ini memperlakukannya secara bengis dan tidak manusiawi, maka dalam hal ini kesalahan ada pada pihak laki-laki (suami) dan suamipun mesti dapat dipandanag *nusyuz* dan juga dapat mendapat kutukan dari malaikat.

Pemahaman teks tersebut di atas membuat hak-hak seksual istri ada dalam kendali suami dan menyebabkan pelanggaran terhadap hak-hak asasi istri untuk memilih dan membuat keputusan mengenai tubuh dan kebutuhan seksual sendiri. Dan bahwa hanya suami

yang berhak menentukan kapan, dimana, dan bagaimana suatu pasangan menikmati hubungan seksual mereka, memutuskan beberapa kali istri harus atau boleh hamil dan melahirkan anak-anaknya; dan lebih jauh berwenang dalam mengambil keputusan apabila si istri mengalami gangguan kesehatan dengan organ reproduksinya.[274] Hubungan seksual harus dilakukan secara sehat. Ini berarti relasi seksual, dan kesediaan kedua pihak untuk saling menerima dan memberi hendaknya dilakukan secara tulus, bukan atas dasar paksaan.

Hak yang dimiliki perempuan dalam menyalurkan naluri seksualitasnya adalah setara dengan hak laki-laki. Ini berarti pula bahwa relasi seksual harus dilakukan berdasarkan atas asas kesamaan atau asas kesetaraan dan keadilan. Hak suami untuk relasi seksual menjadi menjadi kewajiban atas istrinya. Demikian pula sebaliknya. Dengan begitu tidak ada lagi kekuasaan mutlak satu atas yang lain. Namun asas persamaan serta kesetaraan dalam relasi seksual tersebut menjadi suatu hal yang sulit terwujud dalam suatu masyarakat. Hal tersebut dikarenakan pengaruh budaya patriarkhisme. Budaya patriarkhi adalah merupakan struktur sosial yang memberikan hak-hak istimewa kepada laki-laki yang disisi lain yang sangat merugikan pihak kaum perempuan (istri), sebuah sistem sosial yang disepakati oleh gerakan feminisme untuk dilenyapkan.[275]

Budaya patriarkhi secara kuat memeang berakar kuat pada zaman kerajaan dimanapun, yang corak produksi ekonominya adalah feodalisme. Elit-elit ekonomi feudal selalu menjadi orang yang serakah dalam pemuasan seksualnya. Dalam sejarah raja-raja banyak yang menginginkan banyak selir, selalu

[274] Tim Pusat Studi Wanita, *Hak-hak Dalam Keluarga,* (Yogyakarta: PSW dan The Asia Foundation, 2009),hlm. 94.

[275] Lisa Tuttle, *Encyclopedia of Feminism,* (New York: Facts on File Publication, 1986), hlm. 242.

berjumlah ribuan orang.[276] Budaya patriarkhi yang menguntungkan pihak laki-laki dan mengungkung pihak perempuan digugat sebagai budaya yang melanggengkan superioritas kukuasaan laki-laki yang secara psikologis melekat kepada keinginannya untuk menguasai perempuan.

Dan itu bagi kaum humanis-modern hal tersebut harus dicegah. Karenaya, bagi pengikut hubungan modern yang masih percaya pada pernikahan, mereka berusaha membuat agar pernikahan menjadi bermakna dan bebas dari penindasan, pemaksaan khususnya dalam relasi reproduksi perempuan. Namun setiap masyarakat atau kebudayaan memiliki nila-nilai atau norma-norma yang mengendalikan atau mengatur ekspresi dan prilaku seksual laki-laki dan perempuan, sebagian, tidak semua, norma-norma tersebut menyebabkan dampak yang buruk bagi kaum perempuan. Misalnya, kuatnya budaya diam dalam berhubungan dengan isu seksualitas membawa dampak bahwa banyak perempuan tidak berusaha mencari bantuan atau pelayanan kesehatan secara memadai manakala mereka mendapat masalah kesehatan.

Kaum perempuan merasa malu dan menganggap hal tersebut sebagai privasi atau rahasian pribadi. Sayangnya ketakutan ini hampir selalu dibenarkan oleh respon masyarakat yang memandang rendah kepada masalah kesehatan perempuan, khususnya kesehatan seksual. Di dalam keluarga, perempuan bukan pengambil keputusan penting, di masyarakat pun jarang diperhitungkan pendapatnya dan sangat jarang diajak bermusyawarah memutuskan kebijakan publik. Sehingga tidak heran, jika posisi perempuan hanyalah sebatas penjaga dapur, sumur dan kasur, serta dianggap sebagai *konco wingking* (teman di arena belakang).

Pertanyaannya adalah mengapa budaya jahiliyah tetap dipertahankan? Jawabannya adalah, karena

[276] R. Tockary, "Catatan Singkat Tentang Konflik Etnis Agama di Indonesia", dalam Konflik Komunal di Indonesia, (Jakarta-Leiden: INIS dan PBB, 2003), hlm. 53.

budaya jahiliyah sangat menguntungkan golongan atau kelompok tertentu, yakni para patriak (umumnya para kaum laki-laki) untuk menikmati pelayanan dari perempuan. Mereka menikmati perilaku penindasan dan ketidakadilan. Sekelompok masyarakat menikmati budaya jahiliyah karena menguntungkan dan memberi kenyamanan kepada mereka. Budaya jahiliyah menguntungkan pemilik modal yang berjiwa imperialis dan kolonialis, menggunakan tenaga kerja perempuan dengan biaya sangat murah. Menguntungkan kelompok feodal yang memeras tenaga perempuan dan menjadikan mereka sebagai budak.[34]

Itulah sebabnya, sangat sulit melestarikan ajaran Islam yang ideal dan luhur, khususnya tentang keadilan terhadap perempuan. Islam membawa prinsip kesetaraan manusia, termasuk kesetaraan perempuan dan laki-laki. Karena itu, Islam menolak semua bentuk ketimpangan dan ketidak-adilan, terutama dalam relasi gender. Islam juga menolak budaya ptriarkhi atau budaya jahiliyah, budaya feodal dan semua system tiranik, despotic dan totaliter. Sebaliknya, Islam sangat vocal mendorong manusia untuk menegakkan nilai-nilai kemanusiaan universal, yakni keadilan, kesetraan dan perlindungan terhadap HAM.

Rasulullah SAW sangat gigih mengikis budaya jahiliyah yang tidak manusiawi dan melecehkan kaum perempuan. Beliau memperjuangkan terwujudnya ajaran Islam yang akamonodatif terhadap nilia-nilai kemanusiaan, ajaran yang mengusung nilai-nilai keadilan dan kesetraan gender. Beliau secara tegas bertahap mengembalikan HAM perempuan sebagai manusia utuh dan merdeka.[277]

Namun setelah Rasulullah SAW, ajaran luhur tentang kemuliaan perempuan dan relasi gender yang adil dan setara tidak lagi sepenuhnya terimplementasi dalam kehidupan masyarakat secara optimal, termasuk

[34] Musah Mulia, *Kemuliaan Perempuan,* hlm. 18.
[277] Musdah Mulia, *Kemuliaan Perempuan,* hlm. 12.

di Indonesia.[37] Umat Islam kembali menerapkan tradisi jahiliyah yang memandang hina kaum perempuan. Mereka mulai melakukan berbagai diskriminasi, kekerasan dan bahkan eksploitasi terhadap perempuan dan fatalnya itu dilakukan dengan mengatasnamakan Agama atau Islam.

Kondisi demikian muncul karena beberapa faktor. Diantaranya karena pemaknaan ajaran agama yang sangat tekstual, yakni memaknai teks Al-Qur'an dan al-Hadis secara harfiyah belaka sehingga mengabaikan aspek kontekstual. Pemahaman tekstual seringkali menghilangkan pesan-pesan moral yang terkandung dalam sebuah teks. Selain itu, karena perbedaan tingkat intelektualitas ulama yang membuat tafsir atau interpretasi agama.

Tidak dapat dipungkiri bahwa satu problem krusial yang acap muncul di dalam kehidupan beragama adalah bagaimana mensikapi doktrin-doktrin agama yang tertuang dalam kitab suci dan sumber-sumber otoritatif agama lainnya, atau dokrin-doktrin agama yang tertuang di dalam perundang-undangan nasional secara adil. Agar doktrin-doktrin tersebut selalu relevan dengan dinamika masyarakat serta berubahan sosial yang selalu berubah serat fungsional untuk menyelesaikan problem-problem masyarakat termasuk untuk mengembangkan sistem hukum modern.

Persoalan akan menjadi pelik dan lebih bermasalah jika secara harfiyah dan secara normatif doktrin-doktrin agama tersebut masuk dan tertuang didalam perundang-undangan nasional, yang mana doktrin yang tertuang didalam perundang-undangan tersebut dianggap telah final dan oleh masyarakat dan dianggap kekal dan tidak memerlukan reformasi ulang. Padahal hukum nasional tersebut seringkali tidak lagi kompatibel atau sekurang-kurangnya kehilangan relevansi dengan ketentuan kebutuhan masyarakat dan menjauh dari nilai-nilai keadilan sosial masyarakat. Oleh

[37] Musdah Mulia, *Kemuliaan Perempuan,* hlm. 19.

karena rentang sejarah yang panjang dari masa formatif perundang-undangan tersebut hingga sekarang, terdapat disparitas antara teks-teks keagamaan yang normatif itu dengan realitas dan kebutuhan riil yang dihadapi masyarakat, khususnya masyarakat Indonesia saat ini.

Oleh karena itu, melihat problem krusial diatas, maka upaya reformasi terhadap doktrin-doktrin agama yang terlegalisasikan didalam perundang-undangan nasional menjadi suatu keniscayaan yang harus dilakukan. Pasalnya perundang-undangan nasional tersebut telah tidak relevan dan jauh dari kemashlahatan masyarakat Indonesia, khususnya jauh dari nilai-nilai keadilan kaum perempuan. Inilah yang terjadi di Indonesia, yang mana perundang-undangan nasional yang dalam penelitian ini penulis berusaha menganailis dan memfokuskan kepada UU. No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan. Yang mana UU Perkawinan tersebut jika ditelaah lebih dalam maka terdapat beberapa Pasal yang mensubordinasikan kaum perempuan, dan jika UU perkawinan tersebut tidak segera di reformasi atau di amandemen, maka yang terjadi adalah pelanggaran terhadap hak-hak kaum perempuan (HAM kaum perempuan)

E. Faktor Penilaian Terhadap Rendahnya Martabat Perempuan

Perempuan dan laki-laki sama-sama berpotensi untuk menjadi manusia yang paling bertakwa, termasuk perempuan dan laki-laki memiliki kebebasan untuk menentukan segala apapun. Sayangnya ajaran yang ideal dan luhur tersebut, tidak terimplentasi dengan baik. Praktek berkaitan dengan posisi perempuan, khususnya menyangkut relasi gender pada umumnya sangat distortif dan bias. Kondisi itu dibangun berdasarkan pemahaman yang salah, yang disebabkan berbagai factor.

1. Pemahaman tentang asal-usul penciptaan manusia dalam kitab-kitab fikih menjelaskan bahwa Nabi Adam as adalah manusia pertama yang di ciptakan Tuhan, sedangkan istrinya, Hawa diciptakan dari tulang rusuk Adam as. Pemahaman demikian membawa implikasi yang luas dalam kehidupan kaum perempuan, di antaranya menimbulkan pandangan yang sangat marginal, subordinatif dan stereotif terhadap perempuan. Pemahaman bahwa Hawa selaku perempuan pertama tercipta dari bagian tubuh laki-laki, yaitu Adam as membawa kepada keyakinan bahwa perempuan memang pantas diposisikan sebagai subordinat laki-laki, serta perempuan pantas untuk di nikmati sepuasnya. Dia hanyalah *the second human being*, manusia kelas dua. Perempuan bukanlah manusia utama, melainkan sekedar pelengkap, diciptakan dari dan untuk kepentingan laki-laki. Konsekuensinya, perempuan tidak boleh meminta hak-haknya.
2. Pemahaman tentang kejatuhan Adam dan Hawa dari surga. Pada umumnya para ulama mendakwahkan ajaran bahwa Adam as, jatuh dari surga akibat godaan Hawa, istrinya yang terlebih dahulu terpengaruh oleh iblis.[278] Implikasi dari pemahaman ini adalah bahwa perempuan itu hakikatnya adalah makhluk penggoda dan dekat dengan iblis. Kebanyakan penghuni neraka adalah kaum hawa, stereotipe ini membawa kepada sikap misogini terhadap perempuan. Sehingga kaum pria dengan sewenang-wenangnya memaksa kaum perempuan untuk melayaninya.
3. Pemahaman tentang kepemimpinan perempuan. Dimasyarakat diajarkan bahwa perempuan itu tidak layak untuk menjadi pemimpin karena tubuhnya sangat lemah, serta akalnya pendek, selain itu perasaan perempuan sangat halus,

[278] Lihat Q.S. al-A'raf, 7: 20-22.

sehingga dikhawatirkan tidak mampum mengambil keputusan secara tegas. Imlpikasi ini membawa dampak hak-hak keum perempuan terabaikan, perempuan dianggap tidak bisa mengambil keputusan, sehingga perempuan (istri) tidak pantas mengambil keputusan tentang kenikmatan seksualitasnya, kapan, siap hamil atau tidak, dan berapa jumlah anak yang akan dia miliki.

Ketiga contoh pemahaman tersebut selanjutnya membawa dampak kepada pandangan bahwa posisi serta kedudukan dan martabat kaum perempuan memeng rendah, yakni lebih rendah dari pada laki-laki. Menarik untuk digaris bawahi disini adalah, bahwa pemahaman yang salah yang bias gender tersebut justru dianut oleh mayoritas umat Islam Indonesia. Akibatnya, dalam realitas empirik dimasyarakat khususnya masyarakat Islam Indonesia posisi perempuan pada umumnya masih subordinat dan marginal.

Siti Musdah Mulia dalam bukunya beliau dijelaskan bahwa ada tiga alasan munculnya pemahaman keagamaan yang bias dan tidak ramah terhadap perempuan atau disebut juga interpretasi Islam yang bias gender. [38]

1. Pada umumnya umat Islam lebih banyak memahami ajaran agama secara dogmatik, bukan berdasarkan penalaran kritis, rasional dan kontekstual, khususnya pengetahuan agama yang menjelaskan peranan dan kedudukan perempuan. Tidak heran pemahaman sebagai umat islam bersifat ahistoris, pemehaman Islam yang tidak berdasarkan sejarah.
2. Pada umumnya masyarakat Islam memperoleh pengetahuan keagamaan hanya melalui ceramah verbal dan menolok dari para ulama yang umumnya bias gender dan bias dengan nilai-nilai tariarkhisme. Tidak banyak yang memperoleh pengetahuan keislaman beradasarkan kajian

[38] Siti Musdah Mulia, *Kemuliaan Perempuan,* hlm. 20.

mendalam dan pemehaman holistik terhadap Al-Qur'an dan al-Hadis.

3. Interpretasi keislaman tentang relasi laki-laki dan perempuan dimasyarakat lebih banyak mengacu kepada pemahaman tekstual terhadap teks-teks suci (Al-Qur'an dan al-Hadis). Pemahaman demikian sering mengabaikan nilai-nilai kemanusia, keadilan, kesederajatan, kemashlahatan dan kasih sayang.

Sejalan dengan Siti Musdah Mulia, menurut Masdar F. Mas'udi, menjelaskan bahwa pangkal mula adanya ketidakadilan dan pelanggaran HAM terhadap perempuan adalah disebabkan adanya pelebelan sifat-sifat tertentu (*streotype*) pada kaum perempuan yang cenderung merendahkan. Misalnya, bahwa perempuan itu lemah, lebih emosional ketimbang nalar, cengeng, tidak tahan banting, tidak patut hidup selain di dalam rumah, dan sebagainya. Berdasarkan pelebelan sifat-sifat manusia kelas dua inilah ketidakadilan terjadi atas mereka. Menurut Masdar F. Mas'udi, ada empat persoalan yang menimpa perempuan akibat dari adanya pelebelan ini, yaitu:[279]

1. Melalui proses subordinasi. Yaitu meletakkan perempuan di bawah supremasi lelaki, perempuan harus tunduk kepada sesama manusia, yakni kaum lelaki. Pemimpin atau imam hanya pantas dipegang oleh lelaki; perempuan hanya boleh menjadi makmum saja. Perempuan boleh sama menjadi pemimpin, tetapi hanya terbatas pada kaumnya saja; misalnya di Dharma Wanita, Muslimat, Aisyiah, Fatayat dan sebagainya yang fungsinya adalah untuk mendukung kegiatan utama lelaki.
2. Adanya marginalisasi perempuan. Yaitu perempuan cenderung dimarginalkan, yaitu

[279] Masdar Farid Mas'udi, "Perempuan Dalam Wacana Keislaman", dalam Smita Notosutanto dan E. Kristi Poerwandari (Penyunting), *Perempuan dan Pemberdayaan: Kumpulan Karangan Untuk Menghormati Ulang Tahun ke-70 Ibu Saparinah Sadli* (Jakarta: Obor, 1997), hlm. 55-57.

diletakkan di pinggir. Dalam rumah tangga perempuan adalah *konco wingking* di dapur. Dalam kegiatan masyarakat, perempuan paling tingg hanya menjadi seksi konsumsi atau penerima tamu. Mungkin karena posisinya yang dianggap tidak penting ini, maka pendidikan untuk kalangan perempuan pada umumnya seperlunya saja. Pantas sampai hari ini pun, ketika dunia sudah harus mamasuki abad informasi, abad pengetahuan, dua pertiga dari penduduk bumi yang buta huruf adalah perempuan. Di kalangan umat Islam, sebagai umat pemeluk agama yang paling maju dalam mempromosikan ilmu pengetahuan ternyata sangat sedikit jumlah ulama perempuan. Ibarat mencari emas dari gundukan pasir. Padahal, sepanjang sejarah jumlah perempuan selalu lebih banyak dibandingkan jumlah lelaki.

3. Perempuan berada di posisi yang lemah, karenanya perempuan sering menjadi sasaran tindak kekerasan (*violence*) oleh kaum laki-laki. Bentuk kekerasan itu mulai dari digoda, dilecehkan, dipukul atau dicerai. Lebih menyakitkan lagi adalah diperkosa dengan segala kegerlintirannya yang jauh lebih berat dan berkepanjangan daripada yang diterima oleh pihak lelaki yang memperkosanya. Atau kalau orang bilang perempuan diyakini lebih konsisten dalam mempertahankan kehidupan keluarganya, lebih tinggi loyalitasnya kepada suami (lelaki) sebagai pasangan hidupannya dibanding loyalitas suami terhadap istri. Lebih lanjut Masdar mengatakan, kenapa yang memiliki hak untuk menjatuhkan talak justru si suami, bukannya istri atau keduanya secara bersama-sama? Selanjutnya setelah diceraikan, untuk dapat menikah kembali dengan lelaki lain perempuan harus menunggu masa iddah yang acapkali berfungsi sebagai masa berkabung, sementara yang lelaki tidak.

4. Akibat ketidakadilan gender itu perempuan harus menerima beban pekerjaan yang lebih jauh lebih berat dan lebih lama dari pada yang dipikul kaum lelaki. Lelaki yang paling aktif maksimal bekerja rata-rata 10 jam/hari. Sedangkan perempuan bekerja 18 jam/hari. Beban ini pada umumnya dianggap remeh oleh lelaki, karena secara ekonomi dinilai kurang berarti. Kalau demikian halnya, menurutnya, kenapa perempuan tidak diizinkan untuk bekerja di luar rumah pada sektor produksi untuk meraih perolehan ekonominya sendiri, sehingga dengan demikian, ia tumbuh menjadi lebih independen terhadap kesewenang

Dari beberapa faktor di atas, akhirnya berdampak serius dan meluas terhadap runtuhnya keadilan, kesederajatan dan HAM perempuan. Oleh karena itu, harus diyakini bahwa hakekatnya ajaran Islam bukan hanya sekedar tumpukan teks-teks suci, melainkan seperangkat pedoman ilahiyah yang diturunkan demi kebahagiaan dan kemashlahatan semua manusia (perempuan dan laki-laki). Harus dipahami bahwa hukum adalah moralitas dan nilai-nilai keadilan.

Wajib diimani bahwa Rasulullah SAW berjuang keras untuk menegakkan keadilan dan kemuliaan kaum perempuan. Rasulullah SAW dilahirkan di Kota Mekah dengan tujuan menegakkan keadilan dan menghilangkan pelanggaran-pelanggaran HAM yang terjadi pada saat itu. Rasulullah dengan gigih membangun masyarakat madani (beradab). Rasulullah SAW dilahirkan untuk membela kelompok tertindas, baik secara cultural maupun secara cultural, yang dalam Al-Qur'an disebut *al-mustadh 'afin.* Di antara kelompok *al-mustadh 'afin* yang paling menderita di masa itu adalah kaum perempuan. Tidak heran jika misi Rasulullah SAW terkait erat dengan upaya-upaya pembelaan, perlindungan, penghormatan dan pemberdayaan kaum perempuan. Rasulullah SAW sangat gigih mengikis budaya jahiliyah yang tidak manusiawi dan melecehkan kaum perempuan. Beliau memperjuangkan terwujudnya

ajaran Islam yang akamonodatif terhadap nilia-nilai kemanusiaan, ajaran yang mengusung nilai-nilai keadilan dan kesetraan gender.

Ketika masyarakat atau beberapa golongan masih memiliki paradigma patriarkhi dan menganggap kaum perempuan memiliki martabat yang rendah, menurut hemat penulis, seseorang tersebut tidak bersedia membaca sejarah, sejarah yang dimaksud adalah sejarah Rasulullah SAW dalam upaya menegakkan keadilan, keseteraan serta perlindungan HAM perempuan, Rasulullah SAW dengan sangat gigih berupaya memuliakan kaum perempuan. Beliau dengan tegas , mengubah posisi perempuan dari obyek yang dihinakan menjadi obyek yang dimuliakan. Umat Islam harus menyadari dan meyakini sejarah itu semua.

Ada beberapa bukti, betapa Rasulullah SAW sangat memuliakan kaum perempuan.

1. Tradisi Akikah Untuk Perempuan

   Era jahiliyah adalah sejarah tinta hitam bagi perempuan. Kaum perempuan mengalami banyak ketidak-adilan serta pelanggaran HAM. Tidak ada sedikitpun kemuliaan bagi perempuan pada era jahiliyah. Dengan lahirnya Rasulullah SAW, beliau sedikit-demi sedikit menanamkan kemuliaan perempuan ditengah-tengah masyarakat serta ditengah-tengah budaya patriarkhis pada saat itu. Nilai-nilai kemuliaan perempuan yang diajarkan oleh Rasulullah yakni tradisi akikah untuk perempuan. Akikah ini sebagai tradisi untuk merayakan kelahiran bayi perempuan yang mana di tengah tradisi Arab jahiliyah yang memandang aib bagi kelahiran perempuan. Dimasa jahiliyah hanya anak laki-laki yang berhak akikah dengan memotong kambing.
2. Hak Waris Bagi Perempuan

   Rasulullah SAW memperkenalkan hak waris bagi perempuan di saat perempuan diperlakukan hanya sebagai obyek atau bagian dari komoditas yang diwariskan. Fakta sejarah

menyatakan bahwa kaum perempuan tidak mendapatkan hak waris setelah suaminya meninggal dunia, bahkan permepuan menjadi harta waris (obyek waris). Kehadiran Rasulullah SAW menetapka pemilikan mahar dan hak waris sebagai hak penuh perempuan dalam perkawinan.[280] Rasulullah SAW melakukan itu justru pada saat masyarakat memandang mahar sebagai monopoli orang atau wali. Kemuliaan kaum perempuan atau istri dalam hal waris Islam mengatur secara jelas sebagaimana di jelaskan di dalam Al-Qur'an Q.S. an-Nisa'(4) :12.

۞ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ اَزْوَاجُكُمْ اِنْ لَّمْ يَكُنْ لَّهُنَّ وَلَدٌ ۚ فَاِنْ
كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنْۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُّوْصِيْنَ
بِهَآ اَوْ دَيْنٍ ۗ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ اِنْ لَّمْ يَكُنْ لَّكُمْ وَلَدٌ ۚ فَاِنْ
كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ مِّنْۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوْصُوْنَ
بِهَآ اَوْ دَيْنٍ ۗ وَاِنْ كَانَ رَجُلٌ يُّوْرَثُ كَلٰلَةً اَوِ امْرَاَةٌ وَّلَهٗٓ اَخٌ اَوْ
اُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ ۚ فَاِنْ كَانُوْٓا اَكْثَرَ مِنْ ذٰلِكَ فَهُمْ
شُرَكَآءُ فِى الثُّلُثِ مِنْۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُّوْصٰى بِهَآ اَوْ دَيْنٍ ۙ غَيْرَ
مُضَآرٍّ ۚ وَصِيَّةً مِّنَ اللّٰهِ ۗ وَاللّٰهُ عَلِيْمٌ حَلِيْمٌ ۗ

Artinya: *Dan bagimu (suami-suami) seperdua dari harta yang ditinggalkan oleh isteri-isterimu, jika mereka tidak mempunyai anak. Jika Isteri-isterimu itu mempunyai anak, Maka kamu mendapat seperempat dari harta yang ditinggalkannya sesudah dipenuhi wasiat yang mereka buat atau (dan) seduah dibayar hutangnya. Para isteri memperoleh seperempat harta yang kamu tinggalkan jika kamu tidak mempunyai anak. jika kamu mempunyai anak, Maka para isteri*

[280] Maman Suparman, Hukum Waris Perdata, Jakarta: Sinar Grafika, 2022, hlm. 37.

memperoleh seperdelapan dari harta yang kamu tinggalkan sesudah dipenuhi wasiat yang kamu buat atau (dan) sesudah dibayar hutang-hutangmu. jika seseorang mati, baik laki-laki maupun perempuan yang tidak meninggalkan ayah dan tidak meninggalkan anak, tetapi mempunyai seorang saudara laki-laki (seibu saja) atau seorang saudara perempuan (seibu saja), Maka bagi masing-masing dari kedua jenis saudara itu seperenam harta. tetapi jika Saudara-saudara seibu itu lebih dari seorang, Maka mereka bersekutu dalam yang sepertiga itu, sesudah dipenuhi wasiat yang dibuat olehnya atau sesudah dibayar hutangnya dengan tidak memberi mudharat (kepada ahli waris). (Allah menetapkan yang demikian itu sebagai) syari'at yang benar-benar dari Allah, dan Allah Maha mengetahui lagi Maha Penyantun. (Q.S.an-Nisa' (4) :12)

Dari ketentuan-ketentuan diatas maka janda atau seorang istri berhak untuk mendapatkan bagian harta waris dari peninggalan almarhum suaminya meskipun bagiannya berbeda ketika almarhum suaminya meninggalkan anak atau ketika tidak meninggalkan anak. Karena bagaimanapun juga seorang istri selama menikah dengan almarhum suami baik dia bekerja ataupun tidak bekerja mempunyai tanggung jawab yang sama dalam mengurus keluarga.

Islam menetapkan bahwa baik laki-laki maupun perempuan keduanya memiliki hak waris terhadap harta peninggalan orang tua maupun kerabatnya yang meninggal. Hal ini sebagaimana yang terdapat dalam Surat An-Nisa'[4] 7:

"Bagi orang laki-laki ada hak bagian dari harta peninggalan ibu-bapak dan kerabatnya, dan bagi orang wanita ada hak bagian (pula) dari harta peninggalan ibu-bapak dan kerabatnya, baik sedikit atau banyak menurut bahagian yang telah ditetapkan".

Penegasan bahwasanya perempuan mendapatkan bagian warisan tersebut merupakan penghargaan yang besar dari Islam terhadap perempuan. Sebelumnya di masyarakat Arab, tradisi yang ada tidak memberikan hak waris kepada perempuan dan anak-anak. Di masa sekarang juga masih ada hukum adat yang tidak menetapkan perempuan sebagai ahli waris.[281]

3. Rasulullah Mencontohkan Perkawinan Monogami dengan Khadijah

Perlu dipahami bahwa Rasulullah SAW melakukan koreksi total terhadap praktik poligami yang sudah biasa dilakukan oleh masyarakat jahiliyah. Fakta sejarah membuktikan bahwa berabad-abad sebelum Islam diwahyukan, masyarakat manusia di berbagai belahan dunia telah mengenal dan mempraktekan poligami. Poligami dipraktekan secara luas di kalangan masyarakat Yunani, Persia, dan Mesir kuno. Di Jazirah Arab sendiri jauh sebelum Islam, masyarakatnya telah mempraktekan poligami, malahan poligami yang tak terbatas. Sejumlah riwayat menceritakan bahwa rata-rata pemimpin suku ketika itu memilki puluhan istri sampai ratusan."[282]

Adanya praktik poligami ala jahilyah tersebut, kaum perempuan (istri-istri) yang dipoligami banyak mengalami ketidakadilan, intimidasi, kekerasan baik fisik maupun psikis yang dilakukan oleh suami karena sifatnya yang tidak adil terhadap istri-istrinya. Oleh karena itu, Rasulullah SAW melakukan langkah progresif yakni menerapkan atau memberikan contoh untuk melakukan praktik perkawinan monogami yang penuh dengan kebahagiaan bersama Khotidjah. Kalaupun Rasulullah melakukan praktik poligami setelah Khotidjah wafat, praktik poligami yang dilakukan oleh

[281] Qadir Zailani, "Kedudukan Ahli Waris Pengganti (Plaatshervulling) dalam Kompilasi Hukum Islam dan Pemecahannya", dalam ADHKI: Journal of Islamic Family Law Vol. 2, No. 1, Juni 2020, hlm.23. http://jurnal.adhkiindonesia.or.id/index.php/ADHKI/article/view/32

[282] Siti Musdah Mulia, *Islam Menggugat Poligami*, (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2007), hlm. 44-45.

Rasulullah SAW semata-mata karena tuntutan kondisi pada saat itu, yakni kondisi perang. Menurut musdah mulia di dalam bukunya dijelaskan sejarah serta praktik poligami ala-Rasulullah SAW.[283] Di dalam buku musdah mulia tersebut dijelaskan bahwa:

Nabi menikah pertama kali dengan Khadijah binti Khuwaild. Ketika itu usia beliau 25 tahun, sementara Khatijah berumur 40 tahun. Melehat perbedaan usia keduanya yang relatif sangat jauh, lalu membandingkannya dengan peraturan perkawinan dinegara-negara yang berpenduduk muslim, termasuk di Indonesia seperti termakup dalam unang-undang perkawinan atau Kompilasi Hukum Islam yang mematok usia laki-laki minimal 19 tahun dan perempuan minimal 16 tahun terasa ada suatu keanehan. Maksudnya, penetapan itu berbeda dengan praktek Nabi sendiri.

Menetapkan usia perempuan lebih muda dari usia laki-laki sebenarnya mengikuti ketentuan fiqih. Semua kitab-kitab fiqih kelasik merumuskan usia nikah yang rendah, dan usia perempuan selalu harus lebih rendah dari pada usia laki-laki. Pada substansinya penetapan itu mempertegas posisi subordinasi perempuan (istri) terhadap laki-laki (suami).

Kembali keperkawinan Nabi dan Khatijah. Data-data sejarah mencatat betapa bahagianya perkawinan itu. Pasangan bahagia tersebut dianugrahi enam orang anak, 4 perempuan dan 2 laki-laki, namun kedua anak laki-lakinya itu meninggal ketika masih kanak-kanak. Sampai Khatijah wafat, Nabi tidak menikah dengan perempuan lain. Berbeda dengan perlakuan kebanyakan suami terhadap istrinya, Nabi tidak pernah menujukan sikap otoriter (berkuasa mutlak) dan dominan (paling menentukan) Nabi memperlakukan Khatijah bukan sebagai objek atau bawahan, sebagaimana umumnya dilakukan suami terhadap istrinya. Nabi memposisikan Khatijah sebagai mitra dialog dan sahabat terkasih

[283] Musdah Mulia, *Islam Menggugat Poligami,* hlm. 70-71.

tempat mmencurahkan segala problem, kegalauan, dan kekeresahan hati, terutama disaat-saat beliau memulai tugas risalahnya sebagai Nabi dan Rasul Allah.[284]

Nabi SAW sungguh-sungguh merupakan *uswah hasanah* (contoh teladan) kaum laki-laki dalam hal kemampuan menjaga hasrat biologis agar tidak diumbar, kecuali terhadap istri. Bahkan kesalehan Nabi dalam urusan yang satu ini telah dikenal jauh sebelum beliau diangakat menjadi Nabi dan Rosul, padahal masyarakat di masa itu menganut pola perkawinan poligami tak terbatas dan bahkan, memandang wajar serta biasa saja segala bentuk pelecehan seksual terhdap perempuan.[285]

Umat Islam hendaknya menyadari bahwa perkawinan Nabi yang monogami dan penuh dengan kebahagiaan itu berlangsung selama 28 tahun, 17 tahun dijalani dimasa sebelum kerasullan (*qobla bi'tsah*), dan 11 tahun sesudah masa kerasullan (*ba'da bi'tsah*). Dua tahun setelah Khatijah wafat, baru Nabi menikah lagi, yaitu dengan Saudah binti Zam'ah. Saudah merupakan perempuan pertama yang dinikahi Nabi setelah Khatijah wafat dan ketika itu usia Saudah sudah agak lanjut, dan sebagian riwayat menyebutkan ia sudah monopouse. Tidak berapa lama setelah menikahi Saudah, Nabi menikah lagi dengan Aisyah binti Abu Bakar. Ada riwayat yang menyebut Nabi lebih dahulu mengingat perkawinan dengan Aisyah baru kemudian dengan Saudah, tetapi karena Aisyah sangat kecil Nabi menunda sampai Aisyah tumbuh lebih dewasa. Diwaktu inilah Nabi memulai kehidupan poligaminya. Sejarah mencatat, Nabi melakukan poligami setelah usiannya lewat 54 tahun, suatu usia dimana kemampuan seksual laki-laki biasannya sudah mulai menurun.

Setelah Aisyah, Nabi berturut-turut mengawini Hafsah bint Umar Ibn Al-Khattab, Ummu Salamah, Ummu Habibah, Zainab Binti Jahsy, Zainab binti Muzaimah, Juwayriyah bint Haris, Safiyyah bint Huyay, Rayhanah binti Zaid, dan yang terakhir dengan Maimunah binti

[284] Musdah Mulia, *Islam Menggugat Poligami,* hlm..73.
[285] Musdah Mulia, *Islam Menggugat Poligami,* hlm. 74.

Harits terjadi pada tahun ke-7 hijriah. Perkawinan Nabi yang ketiga sampai yang terakhir semuanya berlangsung di Madinah dan terjadi dalam rentang waktu yang relatif pendek (anatar tahun kedua sampai ketujuh Hijriah), hanya 5 tahun. Jarak antara satu perkawinan dan perkawinan lainnya sangat pendek. Nabi wafat pada tahun 632 Masehi atau tahun kesepuluh Hijriah; 3 tahun setelah perkawinannya yang terakhir. Artinya, Nabi tidak menikah lagi dalam tiga tahun terakhir dari kehidupannya.[286]

Jika ditelurusi satu persatu motif perkawinan Nabi dengan istri-isrinya yang berjumlah sebelas itu, maka yang mengemuka adalah motif dakwah atau kepentingan penyiaran Islam. Perkawinan Nabi yang kedua dengan Saudah bint Zam'ah, dilakukan semata-mata untuk melindungi perempuan tua itu dari ketelantaran dan tekanan keluargannya yang masih musyrik. Suami Saudah, Sakran ibn Amar adalah sahabat yang menyertai Nabi dalam perjalanan Hijriyah ke Abasinia. Dalam riwayat dijelaskan karena usia Saudah sudah lanjut, ia tidak mempunyai hasrat lagi kepada laki-laki. Saudah menerima lamaran Nabi karena berharap akan dibangkitkan disurga nanti bersama istri-istrinya yang lain. Itulah sebabnya ia secara rela memberikan "giliranya" kepada Aisyah demikian pula motif perkawinan Nabi dengan istri-istrinya yang lain.

Dari segi fisik biologis, satu-satunya istrinya Nabi yang perawan dan berusia muda hanya Aisyah binti Abu Bakar yang lain rata-rata telah berumur, punya anak, dan janda dari para sahabat yang gugur dalam membela Islam. Dari sebelas istrinya itu Nabi tidak lagi dikaruniai anak. Data-data ini cukup menjelaskan bahwa alasan Nabi berpoligami sangat jauh dari tuntutan memenuhi kepuasan biologis, sebagaimana yang di persepsikan orang terhadapnya.[287] Praktek poligami Rasulullah, pada dasarnya Rasulullah mempraktekan pernikahan adalah berasaskan monogami yakni menjalani pernikahan

[286] Musdah Mulia, *Islam Menggugat Poligami,* hlm. 76.
[287] Musdah Mulia, *Islam Menggugat Poligami,* hlm.78-79.

dengan Khatijah yang penuh dengan kebahagiaan berlangsung selama 28 tahun yaitu 17 tahun dijalani dimasa sebelum kerasullan (*qobla bi'tsah*), dan 11 tahun sesudah masa kerasullan (*ba'da bi'tsah*) dan sampai wafatnya Khatijah Nabi tidak menikah lagi serta sampai umur wafatnya Khatijah dua tahun.

Nabi memulai poligami setelah umur wafatnya Khatijah dua tahun. Perlu di fahami juga motif perkawinan Nabi dengan istri-isrinya adalah motif dakwah atau kepentingan penyiaran Islam. Seperti contoh perkawinan Nabi yang kedua dengan Saudah bint Zam'ah, dilakukan semata-mata untuk melindungi perempuan tua itu dari ketelantaran dan tekanan keluargannya yang masih musyrik. Apabila difahami, Nabi juga menikahi istri-istrinya itu pada umur yang sudah lanjut, hanya Aisyah sajalah yang perawan dan berusia muda yang lain rata-rata telah berumur, punya anak, dan janda dari para sahabat yang gugur dalam membela Islam. Itulah praktek poligami yang dilakukan Rasulullah yang dijelaskan oleh Siti Musdah Mulia.

Dari uraian di atas, maka dapat disimpulkan bahwa politik dan motif poligami Rosul lebih banyak untuk melindungi perempuan dari kejahatan perang yang sangat biadab. Praktik poligami Rosul juga sebagai upaya untuk melindungi anak-anak yatim, karena ayahnya meninggal disaat perang membela Islam. Selain itu, bukti kemuliaan perempuan yang diperjuangkan oleh Rasulullah SAW adalah Rosul tidak setuju jika putrinya yang bernama Fatimah dipoligami. Akibatnya suami Fatimah, Ali Bin Abi Tholib baru menikah lagi setelah Fatimah wafat.

4. Rasulullah Memberikan Kesempatan pada Perempuan Menjadi Imam Shalat bagi Laki-laki[288]

Fakta sejarah jahiliyah mencatat bahwa, masyarakat memposisikan hanya laki-laki sebagai pemuka agama. Ketentuan hanya laki-laki yang menjadi pemuka agama kemudian melahirkan bentuk-bentuk ketidakadilan terhadap perempuan. Namun Rasulullah SAW memberi kesempatan kepada perempuan pada konteks itu untuk menjadi imam sholat. Wanita tersbut adalah Ummu Waraqah. Kebolehan perempuan menjadi imam shalat dijelaskan dalam hadis sebagai berikut:

> "*Dari Ummu Waraqah binti Abdillah bin Harits berkata: Rasulullah SAW perneha mendatangi rumahnya dan memberinya seorang muadzin dan menyuruh (Ummu Waraqah) menjadi imam shalat bagi penghuni rumahnya*".
>
> Abdurrahman salah seorang sahabat Nabi mengatakan: *Aku benar-benar melihat muadzinnya adalah seorang laki-laki".* (HR. Abu Daud)

Hadis tersebut menunjukan sahnya perempuan menjadi imam sholat bagi laki-laki dewasa seperti disinggung dalam hadis. Hadis ini menjelaskan, Ummu Waraqah menajadi menjadi imam shalat bagi anak laki-laki dan budak laki-laki yang sudah dewasa. Ulama yang berpendapat perempuan sah menjadi imam shalat bagi laki-laki dewasa adalah Abu Tsaur, al-Muzanni dan ath-Thabarany.

Fakta historis sebagaimana di atas, sudah sangat jelas bahwa Rasulullah SAW melakukan perubahan sangat progresif dan bahkan radikal terhadap posisi dan kedudukan perempuan. Rasulullah SAW mengubha posisi dan kedudukan perempuan dari obyek yang dihinakan dan dilecehkan menjadi subyek yang

[288] Musdah Mulia, *Kemuliaan Perempuan,* hlm. 23. Pembahasan mengenai keabsahan perempuan menjadi imam sholat bagi kaum laki-laki dewasa bisa dilihat dalam buku karya Hamim Ilyas, (Ed.), "Perempuan Tertindas, *Kajian Hadis-Hadis Mesogonis*" dalam Wawan G.A. Wahib, *Otonomi Perempuan dalam Beribadah (Kasus Puasa Sunah),* Yogyakarta: PSW, UIN Sunan Kalijaga, 2008.

dihormati, dilindungi, dihargai dan dimuliyakan. Rasulullah SAW mengubah posisi perempuan yang supordinat, marjinal dan inferior menjadi setara dan sederajat dengan laki-laki.

Rasulullah SAW dengan gigih menegakkan keadilan dan kesetaraan gender berlandaskan pada prinsip-prinsip yang memposisikan laki-laki dan perempuan yang sama sebagai hamba Tuhan. Sebagaimana dijelaskan di dalam Firman Allah dalam surat an-Nahl; [16]: 97, al-A'raf; [7]: 172, dan surat al-A'raf; [7]: 22. Ayat ini mengisyaratkan konsep kesetaraan dan keadilan gender serta meberikan ketegasan bahwa prestasi individual maupun urusan karir propesonal, tidak mesti dimonopoli oleh salah satu jenis kelamin saja. Namun kaum perempuan juga memperoleh kesempatan yang sama untuk memperoleh prestasi yang optimal.[289]

F. Faktor Teks Hadis *Misogonis*

Kata *misogonis* berasal dari akar kata bahasa Inggris misogyny yang berarti kebencian kepada perempuan.[290] Nasaruddin Umar mengaitkan perspektif misogonis dengan suatu pemaham teologi yang mencitrakan perempuan sebagai penggoda (temptator) dan dianggap sebagai pangkal segala kejahatan manausiaan. Karenanya perempuan harus bertanggung jawab terhadap terjadinya malapetaka ini.[291] Klaim adanya unsur misoginis dalam hadis dipopulerkan oleh Fatima Mernissi[292] dalam bukunya *Women and Islam: An*

[289] Anisah Dwi Lastri P, "Qira'ah Mubadalah dan Arah Kemajuan Tafsir Adil Gender: Aplikasi Prinsip Resiprositas Terhadap Q. S. Ali Imran: 14", Jurnal Muasarah, UIN Antasari, Vol 2, No 1, (2020), https://jurnal.uin-antasari.ac.id/index.php/muasharah/article/view/3655

[290] John M. Echols dan Hassan Shadily, *Kamus Bahasa Indonesia,* (Jakarta: Gramedia, 1993), hlm. 383, juga Jhonatan Choter, *Oxford Advanced Learner's Dictinory* (ttp: Oxford University, 1995), hlm. 745.

[291] Nasaruddin umar, "Kajian Kritis terhadap Ayat-ayat Gender (Pendekatan Hermeneutik)" dalam Emma Marhumah, *Rekonstruksi Metodologis Wacana Kesetaraan Gender Dalam Islam,* (Yogayakarta: PSW UIN Sunan Kalijaga, 2002), hlm. 144.

[292] Jhon Echols dan Hassan Shadily, *Kamus Inggris-Indonesia* (Jakarta: Gramedia, 1986), hal. 382.

Historical and Theological Enquiry[293] untuk menunjukkan hadis-hadis yang dianggap membenci dan merendahkan derjat perempuan.

Maksud hadis misoginis dalam tulisan ini adalah "perkataan, perbuatan, ketetapan atau sifat-sifat YANG DISANDARKAN kepada Nabi SAW yang membawa pemahaman kebencian kepada perempuan". Hadis misoginis BUKAN "ucapan, perbuatan, ketetapan atau sifat Nabi yang menunjukkan kebencian kepada perempuan". Dengan definisi dan batasan tersebut, maka sebenarnya TIDAK ADA hadis Nabi yang misoginis, karena mustahil Nabi SAW membenci perempuan.

Jadi hadis misoginis yang otentik dari Nabi SAW sebenarnya tidak ada. Kalaupun ada yang misoginis, maka hadis tersebut sebenarnya tidak sahih hanya direkayasa mengatasnamakan Nabi SAW. Sedangkan ajaran kebencian pada perempuandalam hadis sahih sebenarnya muncul dari pemahaman manusia. Kemungkinan lain karena ajaran misoginis itu dikait-kaitkan kepada Nabi saw oleh pihak tertentu secara sengaja atau tidak sengaja (hadis palsu), sehingga seolah-olah Nabi membenci perempuan padahal beliau tidak bersikap demikian.

Dalam kajian Islam, masih banyak ayat-ayat agama yang bias gender, yang belum memberikan perlindungan serta keadilan HAM kaum perempuan. Tanpa di sadari pemahaman tersebut pelan namun pasti menghantarkan cara pandang *misogonis.* Ada beberapa ayat yang menunjukan perbedaan laki-laki dan perempuan demikian eksplisitnya, misalnya seperti;

1. Ayat tentang penciptaan perempuan dari tulang rusuk laki-laki,
2. Ayat tentang kodrat perempuan kurang akal dan kurang agama,

[293] Fatima Mernissi adalah seorang penulis, sosiolog, dan feminis kelahiran Maroko tahun 1940. Ia kuliah tentang ilmu politik di Universitas Mohammed V Rabat, Maroko, dan melanjutkan pasca sarjana di Universitas Sorbonne, Perancis dan Universitas Brandeis, Amerika Serikat , hingga mendapatkan gelar doktor tahun 1973.

3. Ayat tentang perbedaan air seni anak laki-laki dan perempuan,
4. Ayat tentang penghambaan istri kepada suami
5. Ayat tentang konsep nafkah dalam hadis
6. Ayat tentang otonomi perempuan dalam beribadah
7. Ayat tentang istri dilarang bermuka masam di depan suami
8. Ayat tentang istri dilarang meminta cerai kepada suami
9. Ayat tentang intervensi malaikat dalam hubungan seksual
10. Ayat tentang kebasahan perempuan sebagai imam solat bagi laki-laki
11. Ayat tentang kepemimpinan perempuan dalam dunia politik

Pada hakekatnya Islam tidak menganut ajaran seperti itu, meskipun dalam beberapa kasus akibat persentuhan kebudayaan dengan agama-agama lain, pandangan yang mengekpresikan kebencian terhadap perempuan ini muncul dalam tradisi Islam sebagaimana ditunjukan oleh khazanah fiqih dan tafsir yang terciprati perspektif Israiliyat.

Nabi SAW sangat menjunjung tinggi harkat kemuliaan kaum perempuan. Sebagaimana para Rasul lainnya, beliau diutus membawa ajaran dengan misi utama membawa pesan moral kemanusiaan, transformasi (*taghyir*) untuk membebaskan manusia dari segala bentuk ketimpangan sistem, baik teologi, sosial, dan budaya.

Ayat-ayat misoginis di atas, adalah "perkataan, perbuatan, ketetapan atau sifat-sifat YANG DISANDARKAN kepada Nabi SAW yang membawa pemahaman kebencian kepada perempuan". Hadis misoginis BUKAN "ucapan, perbuatan, ketetapan atau sifat Nabi yang menunjukkan kebencian kepada perempuan". Dengan definisi dan batasan tersebut, maka sebenarnya TIDAK ADA hadis Nabi yang

misoginis, karena mustahil Nabi SAW membenci perempuan.

Selain ayat-ayat di atas, dalam kajian Islam ada beberapa ayat yang masih sangat bias gender, misalnya ayat yang menerangkan seperti warisan, poligami, kepemimpinan, jilbab, persaksian, wali dan lain sebagainya. Ayat-ayat tersebut dinilai oleh beberapa ulama kontemporer bias gender dan perlu pemaknaan dengan menggunakan pendekatan abru secara historis dan kontekstual (keadilan substantif). Ayat-ayat tersebut jika dipahami dari segi pendekatan tektual atau harfiah semata, maka tidak jarang ditemukan kesimpulan yang sangat bias gender, yang berdampak kepada hak hak keadilan perempuan.[294]

Oleh karena itu, dalam realitas masyarakat banyak terjadi fenomena kekerasan terhadap perempuan, seperti kekerasan dalam rumah tangga (KDRT), eksploitasi ekonomi dan seksual, keterbelakangan pendidikan dan sosial, korban steriotipe, marjinal dan minoritas. Realitas tersebut ternyata didukung oleh masih ada pandangan miring (steriotipe) seperti bahwa perempuan itu rendah, bodoh dan lemah (bahkan oleh perempuan sendiri). Akibatnya terjadi ketimpangan status dan peran sosial, marjinalisasi dan kemiskinan, keterbelakangan dan kemunduran serta ketergantungan dan ketidakberdayaan.

Fakta realitas menunjukkan memang ada pandangan yang timpang dan miring terhadap perempuan yang ternyata memakai teks-teks keagamaan, terutama hadis Nabi, sebagai alat legitimasi. Bahkan banyak hadis-hadis yang dijadikan sebagai alat pembenaran untuk memojokkan kaum perempuan atau untuk diberikan label-label yang merendahkan. Reaksi perlawanan lalu muncul dengan membangun teori ada kelompok konspirasi

[294] A. Natalis, "Reformasi Hukum Dalam Rangka Mewujudkan Keadilan Bagi Perempuan: Telaah Feminist Jurisprudence," *CREPIDO*, vol. 2, no. 1, hlm. 11-23, May. 2020. https://doi.org/10.14710/crepido.2.1.11-23

yang sengaja membuat hadis-hadis untuk menghina perempuan, atau hadis misoginis, seperti termuat dalam berbagai kitab tafsir yang sudah populer, maupun kitab hadis dan syarahnya.Dalam tulisan ini akan dikaji fenomena hadis-hadis misoginis.

Oleh karena itu, berangkat dari fakta di atas, munculah tokoh-tokoh sarjana muslim reformis hukum Islam modern seperti Abid al-Jabiri (Teori penyatuan antara Bayani, Irfani dan Burhani), Muhammad Syahrur (Teori Nazoriyyat al-Hudud: Teori batas), Fazlur Rahman (Gerak ganda/*double movement theory*), Nasr Hamed Abu Zaid (Teks dan Kontekstual), M. Amin Abdullah (Teori Integerasi Interkoneksi), yang berusaha untuk memaknai hukum Islam secara kontekstual bukan tekstual, jika hukum Islam tersebut dimaknai dan dibaca hanya secara tekstual semata maka terkesan kaku dan jauh dari nilai-nilai moralitas.

Namun sebelum mengkaji secara komprehensif jangan mencurigai tokoh-tokoh reformis hukum Islam tersebut, seolah-olah menganggap tokoh-tokoh reformis hukum Islam tersebut melanggar hukum Islam yang sifatnya sudah pasti. Perlu diyakini dan pahami oleh umat Islam dan masyarakat pada umumnya bahwa tokoh-tokoh reformis hukum Islam modern tersebut di atas, sebenarnya hanya ingin melakukan kontekstualisasi pemahaman Al-Qur'an, dengan menangkap semngat ide yang ada di balik teks yang literal. Mereka tidak merubah, apalagi menolak Al-Qur'an, melainkan hanya ingin MENGEMBANGKAN PENAFSIRAN AL-QUR'AN. Kerena sesungguhnya menolak terhadap sebuah produk penafsiran Al-Qur'an (FIQIH), tidak sama dengan menolak Al-Qur'an itu sendiri.

Ayat-ayat seperti warisan, poligami, kepemimpinan, jilbab, persaksian, wali dan lain sebagainya hanya menjelaskan realitas sosio-historis masyarakat Arab waktu itu. Artinya bahwa ayat-ayat tersebut merupakan ayat tentang relasi gender yang

bersifat kontekstual. Namun sayang, oleh para mufasir klasik dan para pengikutnya, ayat-ayat yang sebenarnya bersifat sosiologis itu cenderung hanya dipahami secara literal dan tekstual, sehingga hasil penafsiran ketika dibaca dalam konteks kekinian terlihat bias gender

Oleh karena itu, dalam mengkaji teks hukum Islam di atas, khususnya dalam konteks modern saat ini, prinsipnya adalah "*Taghayyur al-Ahkam bi taghayyur al-Azman wa amkinah"* artinya bahwa, "Berubahnya hukum itu disebabkan karena berubahnya zaman dan tempat". Kaidah fiqih tersebut menjadi acuan para pemikir hukum Islam, bahwa hukum dapat berubah karena berubahnya zaman, kondisi dan masyarakat, selain itu, kaidah fiqih tersebut manjadi kekuatan bahwa hukum tidaklah bersifat kaku yang hanya menjadi lemabaran-lembaran sakral namun jauh dari nilai-nilai moralitas universal seperti keadilan dan HAM.

Apa lagi ketika memasuki dunia modern, umat Islam bersentuhan dengan nilai-nilai modernitas, seperti demokrasi, HAM dan pluralisme. Hal ini menimbulkan benturan dengan tradisi yang hidup berabad-abad dalam masyarakat muslim, tidak terkecuali dalam masalah relasi gender sesuai ajaran normatif hadis. Ajaran hadis tentang kesiapan istri dalam melayani suami kapan saja, misalnya, dalam tradisi masyarakat Islam masa lalu adalah hal biasa. Namun ketika muncul nilai-nilai HAM, maka ajaran hadis tersebut menjadi masalah sehingga digolongkan misoginis. Pada hakekatnya Islam dan modernitas tidak bertentangan apa lagi dipisahkan, karena Islam sendiri memang datang dengan membawa nilai-nilai kemoderenan, dengan spirit persamaan, keadilan, dan kebebasan, yang menjadi substansi modernitas, dengan syarat Islam dipahami secara dinamis dan elastis. Namun jika dimaknai secara kaku dan tekstual, maka Islam seolah menjadi fosil membatu. Sebagaimana modernitas jika

dipahami harfiyah dan lahiriah juga maka akan ditolak sehingga pertentangan akan terjadi.

Dari pembahasan mengenai hadis misogonis di atas maka dapat dipahami bahwa hakekatnya Rasulullah SAW sangat menghargai dan menghormati kaum perempuan sebagai makhluk yang setara dengan kaum laki-laki. Secara fisik dan psikis memang ada perbedaan di antara keduanya, namun perbedaan merupakan hal yang alamiah dan bersifat kodrati dan sama sekali tidak boleh dijadikan dasar untuk membuat perlakuan diskriminatif. Oleh karena itu perlu dikembangkan penafsiran yang mampu mendekonstruksi dan melepaskan diri dari sikap diskriminatif sosial budaya lokal dan yang lebih mengangkat nilai-nilai keadilan, dan HAM.

G. Faktor Kuatnya Paradigma *Legal-Positivisme* dalam Pemaknaan Undang-undang Perkawinan

Indonesia adalah negara hukum yang selama ini diatur dalam Penjelasan UUD 1945, dalam Amandemen UUD 1945 telah diangkat ke dalam UUD 1945 Pasal 1 ayat (3), "*Negara Indonesia adalah Negara Hukum".* Kalimat tersebut menunjukan bahwa negara Indonesia merdeka akan dijalankan berdasarkan hukum, dalam hal ini adalah UUD sebagai aturan hukum tertinggi. Konsep negara hukum tersebut untuk membentuk pemerintahan negara yang bertujuan, baik untuk melindungi HAM.

Namun, sampai saat ini hukum di negara hukum ini justru sering menuai kritikan ketimbang pujian. Banyak kritikan terhadap hukum, baik pembuatan maupun penegakannya, ini jelas tidak menunjukkan peran hukum sebagaimana harapan yang dituangkan di dalam UUD 1945. Pada kenyataannya, hukum dalam hal ini adalah UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan memang telah ditegakkan (khususnya pasal-pasal dalam kajian BAB di atas), namun hukum tersebut seringkali diskriminatif sifatnya, tidak *equal.* Akibatnya, keadilan

yang menjadi tujuan akhir hukum seringkali tidak tercapai, karena yang terjadi adalah semata-mata tegaknya hukum. Padahal, hukum hanya sekedar instrumen penegakan keadilan. Jika hukum tegak namun tidak ada keadilan, maka tujuan hukum belumlah dapat dikatakan terwujud.[295]

Salah satu faktor penyebabnya adalah, dalam konteks penegakkan hukum, para penegak hukum (khususnya hakim) di Indonesia pada umumnya masih terbelenggu oleh paradigma dan cara berfikir "*positivistik-legalistik*" dalam pemaknaan hukum dan penegakkannya. Implementasi paradigma positivistik-legalistik yakni proses penegakan hukum (khususnya dalam proses beracara diperadilan) dijalankan sedemikian rupa dengan perspektif peraturan hukum semata. Ketentuan hukum UUP hanya menjadi satu-satunya patokan paling utama dalam berhukum. Yang terjadi jika tetap menggunakan cara berpikir semacam ini terbukti membuat proses penegak hukum menjadi gersang, kering dari moralitas, seperti keadilan, kesetaraan, persamaan dan HAM.[296]

Paradigma "*positivistik legalistik hukum*" atau bisa disebut juga dengan "*legal-positivisme hukum*" atau "*paham legisme*" didefinisikan bahwa hukum itu adalah undang-undang, tidak ada hukum diluar undang-undang. Aliran hukum legisme, juga memperkuat positivisme hukum ini. Menurut aliran legisme ini, hukum adalah yang tertulis berupa undang-undang (satu-satunya sumber hukum adalah undang-undang).[297]

---

[295] Moh. Mahfud MD, Negara Hukum Indonesia: Gagasan dan Realita di Era Reformasi, makalah disampaikan dalam Seminar Nasional dengan tema "*Dinamika Implementasi Negara Hukum Indonesia dan Tantangannya di Era Reformasi*", yang diselenggarakan Fakultas Hukum Universitas Atma Jaya Yogyakarta, Sabtu 8 September 2012 di Yogyakarta, hlm. 8.

[296] Habib Shulton Asnawi, "Politik Hukum Putusan MK No.46/PUU-VIII/2010 Tentang Status Anak di Luar Nikah: Upaya Membongkar Positivisme Hukum Menuju Perlindungan HAM", dalam Jurnal Mahkamah Konstitusi, Vol. 10, No. 2, Juni 2013: 251.

[297] Lili Rasjidi dan Wyasa Putra, Hukum sebagai Suatu Sistem, (Bandung: Remaja Rosdakarya, 1993), hlm. 80-82

Dalam paradigma Positivistik Legalistik Hukum saat ini, hukum hanyalah aturan yang mengatur hekidupan masyarakat secara kongkret yang bersifat empiris, hukum tidak mencakup norma agama (hukum agama), norma susila (moral) dan norma kesopanan.[298] Paham hukum alam dan hukum Tuhan, kini telah tergeser oleh paham hukum positif yang empiris, yang baku dan disahkan oleh negara. Bahkan, dalam hukum positif modern tidak ada tempat untuk hukum alam, semuanya hukum yang dibuat oleh manusia.[299]

Dengan konsep tersebut, maka positivistik Legalistik Hukum adalah: Suatu paham atau paradigma yang menuntut harus dilepaskannya pemikiran metayuridis mengenai hukum, hukum harus eksis, dalam alamnya yang objektif sebagaimana norma-norma yang positif. Dalam hubungannya dengan aturan hukum tertulis sebagai sumber hukum, positivesme hukum menganggap bahwa memang tiada hukum lain kecuali perintah penguasa yang telah dituliskan dalam hukum atau undang-undang tersebut.[300]

Paradigma positivisme hukum menolak ajaran yang bersifat ideologis dan hanya menerima hukum sebagaimana adanya, yaitu dalam bentuk peraturan-peraturan yang ada. Aliran positivisme hukum ini berpendapat hendaknya "*Keadilan harus dikeluarkan dari ilmu hukum*". Faham ini menghendaki suatu gambaran tentang hukum yang bersih dalam abstraksinya dan ketat dalam logikanya dan karenanya

---

[298] Pada masa aufklarung, Kant yang memisahkan hukum dari hukum alam dan dengan asal ilahi (hukum Tuhan). Lili Rasyidi dan B. Arief Sidarta (Penyunting), *Filsafat Hukum: Mazhab dan Refleksinya*, cet-2, (Bandung: Remaja Rosdakarya, 1994), hlm. 23

[299] Kaarlo Tauri, *Critical Legal Positivism*, (Burlington: Ashgate, 1988), hlm. 6

[300] Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Pokok-pokok Filsafat Hukum,* (Jakarta: Gramedia Press, 2004), hlm. 113. Positivisme merupakan aliran filsafat yang berkembang di eropa Kontinental khususnya Prancis dengan berbagai eksponen yang terkenal khususnya Henri Saint Simon (1760-1825) dan August Comte (1798-1857). Lihat HR Otje Salman dan Anton F. Susanto, *Teori Hukum,* (Bandung: Refika Aditama, 2000.), hlm. 79

menyampingkan hal-hal yang bersifat ideologis yang dianggapnya irasional.[301]

Paradigma positivisme hukum inilah yang melekat dalam pemikiran para penegak hukum di Indonesia khususnya para hakim-hakim di Indonesia. Sehingga apapun bunyinya pasal-pasal yang ada di UUP tersebut itulah yang harus dijalankan. Misalnya sebagai contoh ketentuan poligami yang diatur dalam Pasal 4 ayat (2) butir a, b dan c, sebagaimana pembahasan di atas, apapun bunyi pasal tersebut, itulah yang digunakan dan diterapkan, tanpa melihat akibat jika Pasal tersebut tetap diterapkan, paradigma ini mengabaikan kemashlahatan yang ada di sosial masyarakat, paradigma ini lebih mengedepankan teks (UUP semata) daripada konteks kemashlahatan yakni keadilan substantif.

Penegak hukum yang memiliki paradigma legal-pisitivisme hukum hampir selalu menggunakan kata-kata standar hukum yang sering dipergunakan misalnya: "*serahkan saja pada proses hukum", "sudah sesuai dengan prosedur", "baca saja bunyi pasal UUPnya", "saya tidak berani melanggar undang-undang perkawinan karena bunyi pasalnya mengatakan seperti itu", "berani keluar dari bunyi tertulis pada pasal UUP merupakan melanggar hukum"* dan seterusnya. Para penegak hukum berfikir positifistik-legalistik selalu berkelit dalam kredo: "*jangan sekali-kali menegakkan hukum dengan cara melanggar hukum".*

Celakanya hukum dalam pandangan mereka lebih dipersempit lagi hanya berupa peraturan perundang-undangan dan kebjakan formal lainnya. Proses penegakan hukum dijalankan sedemikian rupa dengan perspektif peraturan hukum semata. Akibatnya, ketentuan hukum tertulis (peraturan perundang-undangan) menjadi patokan paling utama dalam berhukum. Paradigma positifisme hukum tersebut menjadikan ketiadaan moral dalam hukum. Yang terjadi jika tetap menggunakan cara berpikir semacam ini

[301] Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum,* (Bandung: Citra Aditya Bhakti, 1991), hlm. 272.

terbukti membuat proses penegak hukum menjadi gersang, kering dari moralitas.

Penegakan pasal-pasal UUP khususnya kajian pasal-pasal di atas, sejauh ini terhegomoni oleh cara-cara berhukum yang bersifat legal-positivistik prosedural. Padahal hukum belum tentu tegak oleh adanya peraturan undang-undang. Hukum tidak serta merta menjadi baik oleh karena telah dirumuskan dengan baik melainkan akan benar-benar teruji pada saat dilaksanakan.

Oleh karena itu, sebagai upaya dalam membongkar paradigma positivistik-legalistik terhadap pemaknaan pasal-pasal dalam UUP di atas, untuk mewujudkan keadilan dan HAM kaum perempuan maka penegakan hukum dapat menggunakan pendekatan "HUKUM PROGRESIF".

Asumsi yang mendasari penggunaan pendekatan hukum progresif atau keadilan substantif adalah bahwa realitas penegakkan hukum di Indonesia khususnya dalam pemaknaan UUP dan penafsiran hukum UUP cenderung kaku dan procedural dan jauh dari moralitas kemanusiaan dan keadilan.

Oleh sebab itu, dalam membaca dan memaknai hukum, para praktisi hukum perlu memahami secara mendalam tentang hakekat dari tujuan hukum, bahwa hukum mengandung nilai moral serta dimensi-dimensi keadilan substantif yang bersifat universal.

Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum yang paling banyak dibicarakan sepanjang perjalanan sejarah filsafat hukum. Tujuan hukum terpenting, adalah untuk menegakkan keadialan. Keadilan dikatakan sebagai tujuan utama yang bersifat universal. Implikasi dari prinsip keadilan ini, hukum harus diterapkan secara merata tanpa pandang bulu. Semua orang berkedudukan sama di hadapan hukum, tanpa membedakan asal keturunan, warna kulit maupun tingkat kebudayaan dan peradaban yang dicapai. Tidak ada kelompok, golongan, etnis, atau komunitas apapun yang dipandang lebih tinggi atau lebih mulia dari selainnya.

Setiap manusia senantiasa berkeyakinan, hukum itu selalu ada hubungannya dengan keadilan. Hukum hanya pantas dipandang sebagai hukum manakala hukum tidak bertentangan dengan keadilan. Hukum merupakan instrumen penegakan keadilan. Oleh kerana itu, hukum yang tidak mampu mencapai atau mewujudkan keadilan bukanlah hukum. Hukum yang tidak adil praktis kehilangan arti sebagai hukum meskipun sebagai peraturan ia terus saja di taati. Ketaatan terhadap peraturan bukan karena peraturan memiliki kekuatan hukum melainkan karena semata-mata peraturan itu ditetapkan oleh penguasa.

Para penegak hukum semestinya mengadopsi hukum progresif dan keadilan substantif dalam pemaknaan hukum UUP. Artinya, berpatokan dan mengikuti hukum formal sepanjang hukum itu mampu memberi keadilan. Akan tetapi jika hukum tidak mampu memberi rasa keadilan, penegak hukum semestinya berani menerobos, membuat jalan sendiri sebagai upaya menciptakan rasa keadilan.

Metode pendekatan hukum progresif digagas oleh Satjipto Rahardjo yang merupakan pergulatan pemikirannya yang panjang dan galau terhadap penerapan sistem hukum di Indonesia yang selalu statis, penuh dengan pelangaran terhadap HAM dan tidak mempunyai keberpihakan struktural terhadap hukum yang hidup di masyarakat. Hukum di Indonesia telah kehilangan basis sosialnya, basis multikulturalnya dan ditegakkan secara sentralistik dalam bangunan sistem hukum. Hukum kemudian dipaksakan, didesakkan dan diterapkan dengan kekerasan struktural oleh aparat penegak hukum.[302] Berikut adalah beberapa kandungan makna filosifis hukum progresif

1. Pendekatan hukum progresif mengamanahkan agar hukum harus kembali pada makna filosofi dasarnya yaitu hukum untuk kepentingan manusia bukan sebaliknya. Dalam artian bahwa manusia

[302] Satjipto Rahardjo, *Sosiologi Hukum : Esai-Esai Terpilih,* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2010), hlm. 96-97.

(khususnya aparatur penegak hukum) tidak boleh terpenjara oleh pemaknaan sempit dari sebuah aturan hukum. Filosifis hukum progresif adalah: Pertama, "*hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya*". Hukum tidak ada untuk dirinya melainkan untuk sesuatu yang luas, yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan dan kemuliaan manusia. Kedua, "*hukum bukan merupakan institusi yang mutlak serta final, karena hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi"* (law as a procces, law in making).

2. Pendekatan hukum progresif menyerukan agar hukum dijalankan tidak semata-mata dengan logika hukum yang tereduksi menjadi logika peraturan (*rule and logic*), namun juga dengan logika hukum yang berhati nurani *(rule and behaviour).*[303] Dalam artian bahwa manusia berada di atas hukum sehingga memiliki keleluasan untuk mendayagunakan dalam penyelesaian perkara secara tuntas dan adil.
3. Hukum progresif, penyerukan agar profesi hukum utamanya hakim tidak hanya sekedar "corong undang-undang" atau penerap hukum semata, namun harus mampu" berinovasi sebagai "kreator hukum" yang menjadikan hukum menuju pada cita hukum selain kepastian hukum semata yakni keadilan yang substansial dan kemanfaatan hukum.[304]
4. Hukum progresif mengusung tentang bagaimana hukum itu harus pro-rakyat dan pro-keadilan. Hukum adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil dan sejahtera dan membuat manusia bahagia. Hukum bukan merupakan suatu institusi yang

[303] Al. Wisnubroto, "Pendekatan Hukum Progresif dalam Pemberantasan Korupsi Guna Pemenuhan HAM" dalam Syafi'ie dan Nova Umiyati (ed.), *To Fulfill and To Protect: Membaca Kasus-Kasus Aktual Tentang Hak Asasi Manusia (HAM),* (Yogyakarta: PUSHAM UII, 2012), hlm. 565.

[304] Al. Wisnubroto, "Pendekatan Hukum Progresif dalam, hlm. 565.

absolut dan final melainkan sangat bergantung pada bagaimana manusia melihat dan menggunkan hukum itu, manusialah yang merupakan penentu.[305]

5. Hukum progresif tidak menerima hukum sebagai institusi yang mutlak serta final, melainkan sangat ditentukan oleh kemampuan hukum untuk mengabdi kepada manusia. Dalam konteks pemikiran tersebut, hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi. Hukum adalah institusi yang secara terus menerus membangun dan mengubah dirinya menuju kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Kualitas kesempurnaan hukum dapat diverivikasi ke dalam faktor-faktor keadilan, kesejahteraan, kepedulian kepada rakyat dan lain-lain. Hukum tidak ada untuk hukum itu sendiri, tetapi untuk manusia.[306]

Paradigma hukum progresif ini sangat sejalan dengan garis politik hukum UUD 1945. Mengggali rasa keadilan substantif merupakan salah satu pesan UUD 1945 yang menegaskan prinsip penegakkan keadilan dalam proses peradilan. Jadi yang harus dilakukan oleh penegak hukum bukan pada semata pada kepastian hukum, akan tetapi kepastian hukum yang adil.

Secara lebih konkrit, hal tersebut termanifestasi dalam *irah-irah* putusan pengadilan. Dituliskan disana, putusan dibuat "*Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa*" bukan "*Demi Kepastian Hukum Berdasarkan Undang-undang*." Inilah dasar kuat yang menjustifikasi hakim membuat putusan untuk menegakkan keadilan meski jika terpaksa melanggar ketentuan formal yang menghambat keadilan.

---

[305] Rayno D. A., "Mencari Konsep Wajah Sistem Hukum Nasional: Studi Tentang Polemik dan Tantangan Penegakan Hukum Progresif dalam Sistem Hukum Indonesia", dalam Jurnal Supremasi Hukum, Vol. 2, No. 1, Juni 2013, hal. 152.

[306] Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2009), hlm. 6.

Bagi lembaga pengadilan, moralitas hakim mutlak diperlukan untuk menjaga putusan benar-benar menjadi alat untuk mencapai keadilan. Atas dasar itu pula, bagi hakim, proses penegakkan hukum tidak patut direduksi hanya sekedar supremasi hukum tertulis, terlebih lagi hanya supremasi kalimat dalam UUP, melainkan supremasi keadilan. Namun demikian, bukan berarti hakim boleh seenaknya melanggar atau menerobos ketentuan UUP.

Dalam hal UUP sudah mengatur secara pasti dan dirasa adil, maka hakim tetap wajib berpegang pada UUP. Penekanannya disini adalah prinsip bahwa berdasarkan sistem hukum dan konstitusi di Indonesia, hakim diperbolehkan membuat putusan yang keluar dari UUP jika UUP itu membelenggunya dari keyakinan untuk menegakkan keadilan.[307]

Proses penegakkan hukum tetap dan wajib berdasarkan UUP akan tetapi tidak serta merta pasrah terbelenggu UUP demi hukum yang berkeadilan. Para penegak hukum harus punya keberanian melakukan *rule breaking* dan keluar dari rutinitas penerapan hukum, tidak berhenti pada menjalankan hukum secara apa adanya, melainkan melakukan tindakan kreatif, *beyond the call law.*Untuk itu, setiap hakim harus memiliki kesungguhan moral untuk menegakkan aturan hukum sebagai alat penuntun menuju keadilan. Hal ini sejalan dengan konsep negara hukum Indonesia.[308]

Menyikapi adanya paradigma positivisme hukum yang melekat dalam pemikiran penegak hukum khususnya hakim yang mengedepankan kepastian hukum/legisme dan adanya usulan pendekatan hukum progresif yeng menedepankan keadilan substantif maka setrategi hukumnya ada dua. Bisa legisme artinya berpatokan pada UU namun bisa juga keadilan substantif. Artinya, Legisme di mana kebenaran itu ada di UU, tapi juga menganut paham bahwa hakim bisa

[307] Moh. Mahfud MD, *Negara Hukum Indonesia,* hlm. 19.
[308] Moh. Mahfud MD, *Negara Hukum Indonesia,* hlm. 20.

mencari keadilan sendiri, sehingga lebih fleksibel, dua gabungan sistem ini disebut sebagai setrategi "PRISMATIKA HUKUM".

Ketika hakim menerapkan metode hukum progresif, maka hukum (UUP) tidak akan mengalami kekauan dan statis, hukum akan bersifat elastis dan kontekstual serta fleksibelitas dituntut didalam hukum progresif demi keadilan bukan demi hukum. Hukum progresif mengehendaki keadilan substantif, bukan keadilan prosedural, hukum progresif dalam konteks UUP adalah, hakim harus tetap menggunakan UUP jika UUP sudah pasti mengandung nilai-nilai moralitas , khususnya adalah keadilan terhadap kaum perempuan dan HAM, namun jika UUP tidak mampu memberikan keadilan dan perlindungan HAM terhadap perempuan, maka hakim wajib melakukan terobosan secara progresif, artinya hakim harus berani keluar dari ketentuan hukum UUP yang jelas tidak memberikan rasa keadilan terhadap perempuan.

Dalam menyikapi polemik anatara paradigma positivisme hukum yang mengedepankan kepastian hukum dan progresifisme hukum yang lebih menekankan keadilan substantif, tentu seorang hakim dalam memaknai pasal-pasal di dalam UUP sudah seyogyanya memahami batas awal hukum dan batas akhir hukum, teori batas awal dan batas akhir hukum ini bisa disebut sebagai teori gerak ganda dalam memainkan hukum.

Menurut Kamri Ahmad,[309] *"Batas awal dari hukum adalah kepastian hukum dan batas akhir dari hukum adalah keadilan hukum".* Mengapa kepastian hukum sebagai batas awal dari hukum dan keadilan hukum sebagai batas akhir? Karena hukum sebagai notasi perilaku manusia perlu bahkan harus meletakkan

[309] Kamri Ahmad, *Batas-Batas Kepastian Hukum (Legality Principles): Suatu Tinjauan Empirikal-Yuridis,* dalam "Dekontruksi dan Gerakan Pemikiran Hukum Progresif", (Yogyakarta: THAFA MEDIA, 2013), hlm. 213.

adanya suatu batas-batas sebagai rujukan pola berprilaku. Rujukan itu sendiri memerlukan kepastian, dan kepastian hukum itu harus menjamin adanya suatu keadilan hukum. Itulah sebabnya, Sutjipto Raharjo menyebutkan bahwa “hukum adalah perilaku kita sendiri”. Antara batas awal dan batas akhir dari hukum, di situ terdapat yang disebut dengan hukum proses yang dikenal secara struktural sebagai salah satu ciri khas hokum modern.

BAB VI
ARAH BARU MINIMALISASI KETIDAKADILAN PEREMPUAN

Sayyidina Ali Bin Abi Thalib, RA mengatakan bahwa, "*Tidak Memuliakan Kaum Perempuan Kecuali Orang yang Mulia dan Tidak Menghinakan Kaum Perempuan Kecuali Orang Hina*". Sejalan dengan Sayyidina Ali, tokoh Reformis Hukum Islam Indonesia, K.H. Abdurrahman Wahid, atau yang biasa dikenal sebagai Gus Dur juga mengatakan bahwa *"Memuliakan Perempuan Berarti Memuliakan Penciptanya. Merendahkan dan Menistakan Perempuan Berarti Merendahkan dan Menistakan Penciptanya*".

Dua sya'ir tersebut, mengandung makna bahwa manusia yang disebut sebagai manusia yang mulia adalah manusia yang dapat memuliakan perempuan, dan siapapun manusia di dunia ini yang melakukan ketidak-adilan terhadap perempuan adalah manusia yang tidak memiliki kemuliaan di sisi Allah SWT. Kata "*Tidak Menghinakan Kaum Perempuan Kecuali Orang Hina*", artinya bahwa kehinaan adalah makna atau maksud bagi seseorang yang memiliki derajat paling rendah baik disisi Allah SWT maupun dalam pandangan masyarakat, kehinaan ini berlaku bagi siapapun manusia yang melakukan kehinaan terhadap perempuan, arti lebih jauh adalah, barang siapa yang menghina kaum perempuan, baik itu menghina dari segi fisik, mental, psikologi, ilmu pengetahuan dan embel-embel negatif lainnya adalah bentuk dari penghinaan terhadap perempuan.

Allah SWT dapat menempatkan siapapun manusia di dunia ini dengan derajat kemuliaan di sisi Allah SWT., tentu derajat kemuliaan itu dengan syarat hilangkan semua bentuk pemikiran maupun stigma negatif terhadap perempuan. Allah SWT menciptakan semua manusia dengan bentuk yang sangat sempurna, manusia adalah makhluk ciptaan Allah SWT yang sangat sempurna, meskipun manusia dilahirkan dalam bentuk yang berbeda-beda baik terlahir dengan warna kulit, jenis kelamin, bahasa, budaya dan kewarganegaraan yang berbeda-beda, setiap manusia memiliki kesempurnaan. Dengan kesempurnaan perempuan sebagai manusia ciptaan Allah SWT, kemudian kesmepurnaan dan kemuliaan tersebut dihina dan dinista, sama saja menghina dan menistakan Allah SWT sebagai penciptanya.

Filosofi dua syar'r di atas, memberikan makna bahwa, Islam hakekatnya sangat memuliakan kaum perempuan, kemuliaan tersebut bukan saja tertulis dalam Kitab Suci Al-Qur'an saja namun juga selalu diperjuangkan dan ditegakkan oleh Rasulullah SAW. Meghina, merendahkan, menganggap kaum perempuan adalah manusia kelas dua dan lain sebagainya merupakan bentuk dari perlawanan terhadap Islam. Karena Islam memproklamirkan kemanusiaan perempuan sebagai manusia yang terhormat dan mulia. Perempuan adalah manusia yang memiliki harkat dan martabat kemuliaan yang setara dengan laki-laki. Al-Quran Surat An-Nisa' ayat 1 menegaskan bahwa keduanya (perempuan dan laki-laki) diciptakan dari unsur yang satu (*nafs wahidah).* Secara tegas Islam menempatkan perempuan sebagai mitra sejajar dengan laki-laki.

Meskipun demikian, ketentuan mengnai kemuliaan terhadap perempuan telah berabad-abad tertulis di dalam Kitab Suci, namun faktanya di tengah-tengah masyarakat Indonesia khususnya masih banyak fakta dan kejadian yang merugikan terhadap kemuliaan serta hak-hak tersebut. Ketidak-adilan, diskriminasi,

subordinasi, kriminalisasi, dan kelemahan-kelemahan lain baik dalam ranah hukum, publik dan domestik masih sering terjadi.

Tidak dapat dipungkiri bahwa masyarakat Indonesia adalah masyarakat yang agamis (relegius) dalam hal kehidupan. Artinya bahwa, segala macam bentuk kehidupan yang akan dijalani dan yang dipilih maka agama adalah acuan dan pedoman sebagai dasar hukumnya. Agama bukanlah sumber penyebab ketidakadilan terhadap perempuan. Yang menjadi masalah adalah yang menginterpretasikan serta mengimplementasikan ajaran-ajaran agama tersebut secara patriarkhis. Dalam kajian agama, yang terpenting adalah bagaimana di dalam kehidupan beragama adalah mensikapi doktrin-doktrin agama yang tertuang dalam kitab suci dan sumber-sumber otoritatif agama lainnya, agar selalu relevan kontekstual dengan dinamika masyarakat serta berubahan sosial yang selalu berubah serat fungsional untuk menyelesaikan problem-problem masyarakat termasuk untuk mengembangkan sistem hukum modern.

Segala macam bentuk doktrin agama atau pedoman-pedoman hukum yang kental terhadap budaya patriarkhi yang mendiskritkan kaum perempuan, haruslah di konstruksi dan harus disesuaikan dengan semangat Islam sebagaimana di atas. Oleh karena itu, Ada beberapa hal yang harus dilakukan sebagai upaya menegakkan keadilan dan kesetaraan gender perempuan serta mengembalikan hak-hak asasi perempuan yang selama berabad-abad hilang. Upaya tersebut diantaranya adalah:

A. Membongkar Paradigma Theologi Misoginis

Theologi patriarkhis adalah, ajaran-ajaran agama atau doktrin agama yang bersifat misogonis. Dimana doktrin agama tersebut di imani dan diyakini kepercayaanya sebagai ajaran agama yang bersifat murni, sehingga meskipun doktrin agama tersebut jauh dari prinsip-prinsip Universal Islam, masyarakat tetap

mempercayai doktrin ajaran agama tersebut, meskipun tidak perlu dipungkiri bahwa doktrin ajaran agama tersebut berdampak kepada segala macam bentuk ketidakadilan terhadap perempuan.

Theologi patriarkhis misoginis ini adalah ajaran agama yang seolah- olah bersumber dari Nabi SAW, baik dari "perkataan, perbuatan, ketetapan atau sifat-sifat YANG DISANDARKAN kepada Nabi SAW yang membawa pemahaman kebencian kepada perempuan". Padahal sebenarnya TIDAK ADA hadis Nabi yang misoginis, karena mustahil Nabi SAW membenci perempuan. Jadi misoginis yang otentik dari Nabi SAW sebenarnya tidak ada. Kalaupun ada yang misoginis, maka hadis tersebut sebenarnya tidak sahih hanya direkayasa mengatasnamakan Nabi SAW. Padahal sangat mungkin terjadi, ajaran misoginis itu dikait-kaitkan kepada Nabi SAW oleh pihak tertentu secara sengaja atau tidak sengaja (hadis palsu), sehingga seolah-olah Nabi membenci perempuan padahal beliau tidak bersikap demikian.

Ketentuan-ketentuan yang bersifat patriarkhis misoginis tersebut merupakan theologi yang banyak menyebar luas di dunia, khususnya di Indonesia (contoh-contoh ketentuan yang bersifat mesoginis dapat dilihat di BAB sebelumnya). Theologi ini sangat berhaya terhadap kelangsungan hak-hak keadilan kaum perempuan. Karena jelas, theologi ini sangat merugikan kaum perempuan dalam segala aspek kehidupan. Theologi patriarkhis ini semakin lama menjadi paradigma dan diyakini oleh masyarakat yang seolah-olah doktrin ketentuan tersebut adalah benar.

Oleh sebab itu, membongkar paradigma pemikiran terhadap doktrin agama yang bersifat patriarkhis misoginis tersebut merupakan sebuah keniscayaan. Salah satu upaya yang harus dilakukan untuk menyikapi doktrin agama tersebut adalah "*RE-INTERPRETASI AJARAN AGAMA*". Kenapa re-interpretasi ajaran agama ini sangat penting? Karena interpretasi ajaran agama yang berkembang dimasyarakat itu sering sekali

interpretasi yang tidak akomodatif terhadap nilai-nilai kemanusiaan serta tidak ramah terhadap perempuan.

Banyak sekali ajaran-ajaran dimasyarakat khususnya yang dikemukakan oleh tokoh-tokoh agama ketika didakwahkan pada masyarakt yang hanya dibaca secara tekstual dan patriarkhi. Sehingga umat Islam lebih banyak memahami ajaran agama secara dogmatik, bukan berdasarkan penalaran kritis, rasional dan kontekstual, khususnya pengetahuan agama yang menjelaskan peranan dan kedudukan perempuan. Banyak sekali doktrin-doktrin agama yang sangat menyesatkan, misalnya tentang asal-usul penciptaan manusia dalam kitab-kitab fikih menjelaskan bahwa Nabi Adam AS adalah manusia pertama yang di ciptakan Tuhan, sedangkan istrinya, Hawa diciptakan dari tulang rusuk Adam AS.

Pemahaman demikian membawa implikasi yang luas dalam kehidupan kaum perempuan, di antaranya menimbulkan pandangan yang sangat marginal, subordinatif dan stereotif terhadap perempuan. Selain itu ada juga pemahaman ajaran agama tentang kejatuhan Adam dan Hawa dari surga. Pada umumnya para ulama mendakwahkan ajaran bahwa Adam AS, jatuh dari surga akibat godaan Hawa, istrinya yang terlebih dahulu terpengaruh oleh iblis. Implikasi dari pemahaman ini adalah bahwa perempuan itu hakikatnya adalah makhluk penggoda dan dekat dengan iblis. Kebanyakan penghuni neraka adalah kaum hawa.

Pemahaman doktrin agama tersebut merupakan hal yang sudah banyak dipahami oleh masyarakat, dan lebih hebatnya lagi doktrin agama tersebut oleh masyarakat diyakini sebuah kebenaran yang harus diimani karena bersumber dari wahyu ilahi yang dibawa oleh Nabi SAW, serta doktirn tersebut banyak tertulis di dalam kitab-kitab fiqih klasik dan dikuatkan oleh banyak ulama yang berpendapat demikian.

Reinterpretasi ajaran agama adalah sesuatu yang harus dilakukan, dalam menyikapi doktrin-doktrin keagamaan yang misoginis patriarkhis. Mari sama-sama

pahami dan yakini bahwa, merendahkan perempuan adalah perilaku dan karakter budaya jahiliyah yang harus dihapuskan. Wajib dingat bahwa, Rasulullah SAW selalu upaya menegakkan keadilan, keseteraan serta perlindungan HAM perempuan, Rasulullah SAW dengan sangat gigih berupaya memuliakan kaum perempuan. Beliau dengan tegas, mengubah posisi perempuan dari obyek yang dihinakan menjadi obyek yang dimuliakan.

Sudah saatnya masyarakat harus cerdas dalam memahami teks agama yang terkesan bias gender. Teks agama yang di turunkan sebagai pedoman umat manusia tidak mungkin teks tersebut menjerumuskan umat manusia dan memberikan kemadharatan. Teks harus disikapi secara bijaksana, sebagai pedoman umat manusia teks agama filosofisnya adalah untuk memberikan kemashlahatan dan kedamaian, bukan sebaliknya.

Oleh karena itu, teks agama sebagai hukum umat manusia, harus kembali pada makna filosofi dasarnya yaitu hukum untuk kepentingan manusia bukan sebaliknya. Hukum bertugas untuk melayani manusia, bukan manusia melayani hukum. Hukum tidak ada untuk dirinya melainkan untuk sesuatu yang luas, yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan dan kemuliaan manusia. Teks agama yang dari awal sudah diyakini sebagai theologi kebenaran namun ketika tidak mengandung nilai-nilai kemanusiaan, maka sesorang harus berani keluar dari theologi keagamaan tersebut, demi meraih hakekat hukum yang sebenarnya, yakni hukum yang berkeadilan dan hukum yang berkemashlahatan.

Paradigma keyakinan terhadap theologi misoginis patriarkhis yang jauh dari nilai-nilai moralitas, harus dirubah dan beralih menjadi paradigma hukum theologi keadilan substantif. Substantsi dari sebuah hukum adalah keadilan, kesetaraan, kemitrasejajaran dan perlindungan terhadap hak asasi manusia, dalam tehologi filsafat hukum Islam disebut sebagai "*Maqasyid*

–*as-Syari'ah*". Inilah yang disebut sebagai pendekatan hukum progresif.

Hukum progresif ditunjukan untuk melindungi manusia menuju kepada ideal hukum dan menolak *status-quo,* serta tidak ingin menjadikan hukum sebagai tegnologi yang tidak bernurani, melainkan institusi yang bermoral. Hukum progresif bisa disebut sebagai "*hukum yang pro-manusia*", "*hukum pro- keadilan*", "*hukum pro-kesetaraan", "hukum pro-kemashlahatan".*

Hukum progresif sebagaimana telah diungkap di atas, menghendaki kembalinya pemikiran hukum pada falsafah dasarnya yaitu hukum untuk manusia. Manusia menjadi penentu dan titik orientasi dari keberadaan hukum. Karena itu, hukum tidak boleh menjadi institusi yang lepas dari kepentingan pengabdian untuk mensejahterakan manusia.

Paradigma hukum progresif ini sangat sejalan dengan garis politik hukum UUD 1945. Mengggali rasa keadilan substantif merupakan salah satu pesan UUD 1945 yang menegaskan prinsip penegakkan keadilan dalam proses peradilan. Jadi yang harus dilakukan adalah bukan pada semata pada kepastian hukum, akan tetapi kepastian hukum yang adil.

B. Rekonstruksi Budaya Anti Diskriminasi

Sebagaimana penjelasan pada BAB sebelumnya, bahwa budaya patriarki adalah budaya dimana lelaki mempunyai kedudukan lebih tinggi dari wanita. Dalam budaya ini, ada perbedaan yang jelas mengenai tugas dan peranan wanita dan lelaki dalam kehidupan bermasyarakat, khususnya dalam keluarga. Patriarki adalah istilah yang dipakai untuk menggambarkan sistem sosial di mana kaum laki-laki sebagai suatu kelompok mengendalikan kekuasaan atas kaum perempuan. Budaya patriarkhi merupakan struktur sosial yang memberikan hak-hak istimewa kepada laki-laki yang disisi lain yang sangat merugikan pihak kaum perempuan (istri).

Idiologi yang terkandung dalam budaya patriakhi menempatkan peran laki-laki sebagai penguasa tunggal, sentral dari segala-galanya, serta kuatnya absolutisme dan ortodok. Jadi budaya Patriarkki adalah budaya yang dibangun di atas dasar struktur dominasi dan subordinasi yang mengharus-kan suatu hirarki di mana laki-laki dan pandangan laki-laki adalah satu-satunya yang berkuasa. Budaya patriarkhi yang menguntungkan pihak laki-laki dan mengungkung pihak perempuan.

Ketidak-adilan kaum perempuan yang diderita sepanjang masa adalah karena kondisi lingkungan yang dikembangkan masyarakat selama berabad-abad dengan pedoman teologi agama patriarkhi. Awalnya adalah mencampur-adukan sejumlah tradisi lokal (tradisi jahiliyah) yang bersifat budaya terhadap ajaran Islam. Hakekatnya tidak ada ajaran Islam yang dibawa Rasulullah SAW, dengan membawa Al-Qur'an dan al-Hadis sebagai pedoman umat manusia yang mendiskriminasikan kaum perempuan. Justru Al-Qur'an dan al-Hadis diciptakan sebagai upaya untuk melindungi kaum perempuan.

Oleh karena itu, sebagai upaya melindungi hak-hak keaidlan kaum perempuan, maka rekonstruksi budaya patriarkhi adalah langkah yang harus dilakukan. Dengan rekonstruksi budaya patriarkhi, maka akan ditemukan, mana budaya patriarkhi yang bersumber dari ajaran budaya jahiliyah dan mana ajaran Islam yang murni sesungguhnya yang memiliki nilai-nilia universal yakni keadilan, kesetaraan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia. Ketika ada teks yang misoginis, yang salah bukan teks, karena ketika perumusan dan kodifikasi teks tersebut tidak terlepas dari budaya pada saat itu. Dengan demikian masyarakatlah yang dituntut untuk cerdas ketika membaca teks tersebut.

Yang harus dilakukan dalam rekonstruksi ini adalah melakukan kontekstualisasi pemahaman Al-Qur'an, dengan mencari ide moralitas yang ada di balik teks yang literal. Ketika melakukan rekonstruksi budaya patriarkhisme, maka hal yang perlu dipahami yakni

proses ini tidak merubah Al-Qur'an, apalagi menolak Al-Qur'an dan al-Hadis, melainkan hanya ingin mengembangkan penafsiran Al-Qur'an. Harus dibedakan, mana itu menolak dan mana itu mengembangkan penafsiran Al-Qur'an. Kerena sesungguhnya menolak terhadap sebuah produk penafsiran Al-Qur'an yakni Fiqih Islam tidak sama dengan menolak Al-Qur'an itu sendiri.

Selain itu, upaya rekonstruksi ini adalah bagaimana masyarakat menanamkan budaya yang anti diskriminasi. Budaya ini dimulai dengan menanamkan sikap yang saling menghargai terhadap manusia dan kemanusiaan dan itu harus dilakukan melalui pendidikan dalam seluas-luasnya. Mulai dari pendidikan dalam keluarga, pendidikan dalam sekolah formal dan pendidikan dalam masyarakat.

Perlu ada pendidikan moral di masyarakat. Yakni mengubah segala macam bentuk sikap menggap orang lain itu lebih rendah, atau menganggap orang lain yang berbeda itu salah. Masyarakat harus di tanamkan pendidikan moralitas yang intinya adalah bagaimana menghargai sesama, toleransi dan menghargai perbedaan. Harapannya dengan dekonstruksi budaya yang anti diskriminasi/menanamkan budaya yang saling menghargai melalui pemahaman yang komprehensif dan pendidikan moralitas di masyarakat, maka segala macam bentuk diskriminasi di negeri ini bisa terhapuskan.

C. Amandemen Pasal Bias Gender

Upaya yang ketiga dalam upaya menegakkan keadilan dan meminilaisasi diskriminasi di masyarakat adalah mengkaji semua bentuk perundang-undangan atau kebijakan publik yang masih terkesan bias gender dan tidak memihak dan tidak ramah terhadap perempuan. Karena di Indonesia ini, masih banyak kebijakan-kebijakan pemerintah yang dinilai masih bertentangan dengan nilai-nilai hak asasi manusia.

Semua bentuk UU yang mendiskriminasikan kaum perempuan harus di amandemen. Khususnya adalah UU tentang Perkawinan, sebagaimana dalam kajian penelitian ini. Kebijakan negara dalam bentuk UU yang masih bias gender, kemudian di implementasikan secara nasional maka tanpa disadari UU tersebut akan membuat masyarakat berfikir bahwa apa yang tercantum dalam UU tersebut adalah seatu kebenaran yang harus di patuhi, karena UU adalah hukum yang harus di jalankan.

Oleh karena itu, semua UU yang bertentangan dengan Konstitusi Indonesia yakni UUD 1945 dan nilai-nilai Pancasila, wajib di refom atau di amandemen. Pemerintah sendiri dalam hal ini perumus UU juga harus menyadari, bahwa negara Indonesia telah lama sudah meratifikasi Konvensi Internasional yakni Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan atau disebut *Convention on the Elimination All Form of Discrimination Against Women (CEDAW)*. Majelis Umum PBB mengundang negara-negara anggota PBB untuk meratifikasinya, tercatat 180 negara lebih dari sembilan puluh persen negara-negara anggota PBB, merupakan Negara Peserta Konvensi ini. Indonesia Negara anggota PBB yang merupakan juga Negara peserta dalam pembentukan Kovensi CEDAW juga telah meratifikasi melalui UU. No. 7 Tahun 1984.

Konvensi CEDAW ini merupakan satu-satunya instrumen HAM internasional yangmemberikan kerangka kerja yang komprehensif untuk menghormati, melindungi, dan memenuhi hak asasi perempuan. Konvensi ini bertujuan untuk menghapus segala bentuk diskriminasi terhadap perempuan.

Dengan meratifikasi konvensi tersebut, maka negara Indonesia memiliki konsekuensi dalam pelaksanaan konvensi tersebut. Intinya prinsip non-diskriminasi harus menjadi landasan aksi pemerintah dalam merancang kebijakan, program dan pelayanan public. Segala macam UU yang bertentangan dengan konvensi internasional tersebut harus di amandemen.

Indonesia wajib memberikan komitmen, mengikatkan diri untuk menjamin melalui paraturan perundang-undangan, kebijakan dan program-program, mewujudkan kesetaraan dan keadilan antara laki-laki dan perempuan, menetapkan secara universal prinsip-prinsip persamaan hak antara laki-laki dan perempuan serta terhapusnya segala bentuk diskriminasi terhadap kaum perempuan.

D. Menanamkan Nilai Hak Asasi Manusia di Lembaga Pendidikan

Upaya yang keempat dalam meminimalisasi diskriminasi dan ketidak-adilan terhadap perempuan adalah menanamkan pendidikan yang berbasis hak asasi manusia di lembaga pendidikan. Pendidikan ini dalam arti pendidikan yang seluas-luasnya, baik pendidikan formal dan non-formal. Pendidkan formal sendiri dimulai dari sekolah dasar (SD) hingga lembaga pendidikan perguruan tinggi (PT) baik di lembaga pendidikan Swasta maupun di Negeri, serta lembaga pendidikan non-formal seperti pondok pesantren dan pendidikan dalam bentuk pelatihan atau seminar-seminar.

Pendidikan HAM (*human rights education*) secara sederhana dapat diartikan sebagai mendidik setiap individu untuk dapat memperjuangkan hak-haknya sekaligus untuk dapat menghargai hak-hak orang lain (hak asasi manusia dan kewajiban asasi manusia). Sang individu diharapkan dapat membangun suatu 'budaya hak asasi manusia' dan peduli dengan pembangunan sosial, budaya, dan politik masyarakatnya, serta mengarahkan pembangunan tersebut ke arah keadilan.

Organisasi Perserikatan Bangsa-Bangsa untuk pendidikan (UNESCO) wilayah Asia Pasifik telah melakukan penelitian di negara-negara Asia termasuk Indonesia, hasil dari penelitian tersebut menyimpulkan bahwa sistem pendidikan di Indonesia kurang mengakomodasi HAM peserta didik. Oleh karena itu, dari

hasil penelitian tersebut tentunya bisa dijadikan referensi dan motifasi bagi pemerintah dan para ahli pendidikan di Indonesia untuk terus mengkampanyekan akan pentingnya pendidikan HAM di sekolah-sekolah sebagai bagian dari sistem pendidikan Indonesia. Departemen Pendidikan Nasional (Depdiknas) dengan rekomendasi dari UNESCO mencanangkan sistem pendidikan berbasis Hak Asasi Manusia (HAM) untuk semua jenjang pendidikan. Masalah hak asasi manusia akan di implementasikan dalam kurikulum pendidikan.

Pendidikan berbasis HAM melalui lembaga pendidikan ini sangat penting untuk dilakukan. Kenapa pendidikan HAM sejak dini ini sangat penting? Fakta dimasyakat menunjukan semua bentuk kejahatan, pembunuhan, menghilangkan nyawa manusia, dan bentuk intimidasi-intimidasi yang lainnya disebabkan kurangnya menghargai atas HAM itu sendiri. Oleh karena itu, ketika masyarakat memahami pentingnya menegakkan nilai-nilai HAM, harapnnya maka tidak ada lagi pelanggaran-pelnggaran HAM khususnya terhadap perempuan. Sebagaimana penjelasan di atas, semua bentuk ketidakadilan, diskriminasi, pembedaan-pembedaan karna jenis kelamin, ketidaksetaraan dalam ranah hukum dan sebagainya merupakan pelanggaran terhadap hakekat HAM serta bertentangan dengan Islam, karena Islam sangat menghormati, melindungi dan menegakkan nilai-nilai universal salah satunya adalah HAM.

Selain itu, pentingnya pendidikan berbasis HAM pada dasarnya merupakan upaya mengokohkan tujuan pendidikan nasional terhadap keyakinan peserta didik agar berbuat kebenaran dan berlaku adil kepada sesama manusia tanpa memandang agama dan dari golongan mana ia berasal. Penyadaran ini memerlukan usaha sungguh-sungguh dan terintegrasi. Penyadaran yang bersifat monolitik dengan memberikan tanggung jawab pendidikan berbasis HAM kepada guru merupakan langkah maju dalam mengimplementasikan pendidikan berbasis HAM. Dengan cara itu, tanggung jawab

membentuk kepribadian moral dan akhlak peserta didik merupakan tanggung jawab guru dan tenaga kependidikan.

Keperluan penjelasan tentang arti, fungsi, peran, posisi dan isi pendidikan berbasis HAM relevan dengan perkembangan nasional dewasa ini yang sedang berusaha membangun kepercayaan publik tentang penegakkan HAM di Indonesia. Pentingnya pendidikan berbasis HAM ini tentu mesti ada dukungan dari semua pihak terutama para pelaku pendidikan baik secara langsung maupun tidak langsung. Guru, yang merupakan penopang dunia pendidikan paling depan, harus melibatkan diri secara aktif peranannya dalam sosialisasi di berlakukannya kurikulum berbasis HAM ini. Oleh sebab itu peranan guru, tidak hanya menyampaikan materi pelajaran saja, akan tetapi juga mengajarkan betapa pentingnya penegakkan nilai-nilai Hak Asasi Manusia (HAM) dalam kehidupan nyata di masyarakat.

Pentingnya penghargaan terhadap bilai-nilai kemanusiaan yang bersifat universal, maka sistem pendidikan berbasis HAM ini perlu disosialisasikan ke seluruh perangkat-perangkat pendidikan sehingga tujuan agar tegaknya nilai-nilai HAM bisa benar-benar terwujud. Pendidikan, diyakini sebagai instrumen yang sangat strategis dalam penyebaran nilai-nilai HAM ini. Karenanya, dunia pendidikan diharapkan dapat membantu proses pembelajaran HAM di tingkat pelajar yang nantinya akan memperkuat pemahaman para siswa didik untuk lebih memahami pentingnya nilai-nilai HAM.

Ditengah banyaknya kejadian pelanggaran HAM, para siswa, mahasiswa serta masyarakat pada umumnya akan lebih sadar jika kenyataan tersebut bisa dipelajari secara langsung. HAM adalah sesuatu yang universal dan tak perlu diperdebatkan lagi. Para siswa memahami bahwa Hak asasi manusia (HAM) adalah hak-hak yang dimiliki manusia semata-mata karena ia manusia. Umat manusia memilikinya bukan karena diberikan kepadanya oleh masyarakat atau berdasarkan hukum

positif, melainkan semata-mata berdasarkan martabatnya sebagai manusia. Dalam arti ini, maka meskipun setiap orang terlahir dengan warna kulit, jenis kelamin, bahasa, budaya dan kewarganegaraan yang berbeda-beda, ia tetap mempunyai hak-hak tersebut. Inilah sifat universal dari hak-hak tersebut. Selain bersifat universal, hak-hak itu juga tidak dapat dicabut (inalienable).

Apa lagi negara Indonesia adalah negara multikultural yang menuntut adanya kesepahaman dari seluruh elemen bangsa. Sehingga, multikultural yang secara alamiah ada dan hadir di bumi pertiwi ini bisa menjadi pemersatu dan sebagai lahan untuk saling menghargai. Krisis HAM di Indonesia perlu penyelesaian yang sistemik. Melalui pendidikan berbasis HAM, akan lebih memudahkan dalam menyiapkan generasi yang faham tentang Hak Asasi Manusia (HAM). Pemahaman yang mendalam dari siswa tentang HAM diharapkan akan memperkuat posisi mereka (siswa) untuk memperjuangkan hak asasinya dalam kehidupan bermasyarakat.

Di tengah semakin maraknya pelanggaran HAM, pendidikan berbasis HAM di pandang perlu untuk di implementasikan dalam seluruh jenjang pendidikan. Pada saat ini banyak pelanggaran HAM yang terjadi karena kurangnya wawasan tentang pendidikan HAM yang ditanamkan sejak dini. Hal ini bertujuan memberikan pengertian dan wawasan kepada seluruh masyarakat tentang arti pentingnya memahami hak-hak dan kewajiban setiap warga negara terhadap hak asasi manusia. Dengan pendidikan HAM sejak dini, maka siswa, mahasiswa maupun masyarakat secara umum memahami konsep HAM, hakekat HAM, dan pentingnya HAM di dalam implementasi semua sektor kehidupan. Selain itu, diharapkan siswa didik dengan segenap pengetahuan yang dimilikinya menjadi lebih tahu akan tanggung jawabnya serta perannya sebagai manusia untuk senantiasa menjadi pelopor bagi penegakkan HAM.

Pendidikan HAM diberikan secara baik dan benar agar kehidupan manusia lebih berkualitas di tengah eforia dalam kebebasan dalam mensikapi penerapan hak asasi manusia. Pendidikan dan pelatihan HAM itu telah menjadi agenda nasional dan internasional. Pendidikan dan pelatihan HAM diharapkan menjadi bagian yang integral dalam memperkuat dan memperkokoh lahirnya budaya HAM di Indonesia, khususnya dalam mewujudkan warga negara Indonesia yang demokratis.

BAB VII
PENUTUP

A. Kesimpulan

Dari pembahasan permasalahan serta analisis sebagaimana di atas, maka dapat disimpulkan bawah:

1. Berbicara mengenai hak-hak keadilan serta kesetaraan kaum perempuan yang di atur di dalam UU.No 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, jika diteliti dan dianalisis maka dapat ditemukan beberapa pasal sebagaimana di atas, masih bias gender yang bernuansa misoginis patriarkhis. Kuatnya budaya misoginis patriarkhis dalam ketentuan hukum tersebut melahirkan fakta ketidak-adilan, ketidak-kesetaraan serta diskriminasi terhadap perempuan diberbagai sektor publik maupun domestik. Ditinjau dari perspektif hukum HAM, maka ketentuan yang tertulis di dalam UU Perkawinan tersebut bertentangan dengan prinsip-prinsip universal dan nilai-nilai hak asasi manusia, baik hukum HAM ditingkat internasional maupun nasional. HAM adalah sesuatu yang universal dan tak perlu diperdebatkan lagi. Selain bersifat universal, hak-hak itu juga tidak dapat dicabut dan dikurangi oleh siapapun (inalienable). Oleh karena itu, segala macam bentuk ketidak-adilan dan diskriminasi terhadap perempuan dalam bentuk apapun, dalam ranah domestik maupun publik adalah pelanggaran terhadap HAM.
2. Rasulullah SAW dilahirkan di bumi ini dengan tujuan menegakkan keadilan dan menghilangkan pelanggaran-pelanggaran HAM. Rasulullah SAW membela kelompok tertindas, baik secara cultural maupun secara struktural, yang dalam Al-Qur'an disebut *al-mustadh 'afin.* Di antara kelompok *al-mustadh 'afin* yang paling menderita di masa itu

adalah kaum perempuan. Dan banyak fakta sejarah yang membuktikan betapa Rasulullah SAW sangat memuliakan kaum perempuan. Rasulullah SAW dengan gigih menegakkan keadilan dan perlindungan terhadap HAM dikarenakan, sebelum Islam lahir banyak tragedi kemanusiaan yang sangat memilukan yang menimpa kaum perempuan. Sejarah tinta hitam mencatat, kaum perempuan menjadi manusia yang lahir tidak seutuhnya menjadi manusia, bahkan nyaris layaknya binatang, dan hanya menjadi obyek dan kepuasan seksual semata. Hal itu terjadi disebabkan banyak faktor, salah satunya adalah membuminya budaya jahiliyah atau yang biasa disebut sebagai budaya misoginis patriarkhis. Budaya tersebut disadari atau tidak, hingga saat ini masih melekat kuat dalam paradigma masyarakat khususnya di Indoensia. Budaya tersebut merupakan salah satu dan masih banyak faktor-faktor lain yang dapat menjadi penyebab lahirnya diskriminasi terhadap perempuan. Akan lebih berbahaya lagi jika budaya patraiarkhis misoginis melekat di dalam perundang-undangan atau peraturan yang dibentuk pemerintah. Oleh karena itu, UU manapun yang masih berbau budaya misoginis aptriarkhis wajib dihapuskan, karena ketika budaya tersebut terlegalisasi dalam bentuk UU, maka jelas bahwa ketidakadilan dan diskriminasi terhadap perempuan diabadikan secara masif, sistematis dan tersetruktur.

3. Untuk minimalisasikan ketidakadilan dan diskriminasi terhadap perempuan, banyak sekali upaya yang harus dilakukan, diantaranya perlu adanya reinterpretasi terhadap ajaran-ajaran agama maupun perundang-undangan yang bias gender. Teks hukum sekali lagi hanyalah sebagai sarana menuju kepada tujuan hukum yakni keadilan dan kemahlahatan. Pemaknaan hukum dengan pendekatan perspektif tekstual saja, akan cenderung kepada kekakuan hukum dan hukum akan mengalami kebekuan dan staknasi. Jika ketentuan hukum tertulis

menjadi patokan paling utama dalam berhukum, yang terjadi jika tetap menggunakan cara berpikir semacam ini terbukti membuat proses penegak hukum menjadi gersang dan kering dari moralitas. Reinterpretasi sebagai upaya kontekstualisasi hukum. Kontekstualisasi pemahaman hukum dengan mencari ide moralitas yang ada di balik teks yang literal. Reinterpretasi ini tidak merubah Al-Qur'an, apalagi menolak Al-Qur'an dan al-Hadis, melainkan hanya ingin mengembangkan penafsiran Al-Qur'an. Kerena sesungguhnya menolak terhadap sebuah produk penafsiran Al-Qur'an yakni Fiqih Islam atau Fiqih Indonesia (UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan), tidak sama dengan menolak Al-Qur'an itu sendiri.

B. Saran-Saran

1. UU. No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan seyogyanya segera di amandemen. Pemerintah harus menyadari, bahwa negara Indoensia telah lama sudah meratifikasi Konvensi Internasional yakni Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan atau disebut *Convention on the Elimination All Form of Discrimination Against Women (CEDAW)*. Dengan meratifikasi konvensi tersebut, maka negara Indonesia memiliki konsekuensi dalam pelaksanaan konvensi tersebut. Intinya prinsip non-diskriminasi harus menjadi landasan aksi pemerintah dalam merancang kebijakan, program dan pelayanan public.
2. Dalam kontek implementasi penegakan hukum terhadap pasal-pasal UUP tersebut, maka dibutuhkan sebuah pendekatan baru, yakni pendekatan hukum progresif. Hukum harus kembali pada makna filosofi dasarnya yaitu hukum untuk kepentingan manusia bukan sebaliknya. Hukum bertugas untuk melayani manusia, bukan manusia melayani hukum. Hukum tidak ada untuk

dirinya melainkan untuk sesuatu yang luas, yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan dan kemuliaan manusia. Inilah filosofi hukum progresif. Harapannya bagi penegak hukum yang progresif dan responsif, teks-teks hukum yang berpotensi mendorong peradilan *unfair* pasti akan dibaca ulang dan dikontekstualisasi bagi pemenuhan hak-hak perempuan untuk mendapatkan peradilan yang fair dan non diskriminasi. Metode pendekatan hukum progresif digagas oleh Satjipto Rahardjo yang merupakan pergulatan pemikirannya yang panjang dan galau terhadap penerapan sistem hukum di Indonesia yang selalu statis, penuh dengan pelangaran terhadap HAM dan tidak mempunyai keberpihakan struktural terhadap hukum yang hidup di masyarakat.

3. Bagi lembaga pengadilan, moralitas hakim mutlak diperlukan untuk menjaga putusan benar-benar menjadi alat untuk mencapai keadilan. Atas dasar itu pula, bagi hakim, proses penegakkan hukum tidak patut direduksi hanya sekedar supremasi hukum tertulis, terlebih lagi hanya supremasi kalimat dalam UUP, melainkan supremasi keadilan. Namun demikian, bukan berarti hakim boleh seenaknya melanggar atau menerobos ketentuan UUP. Dalam hal UUP sudah mengatur secara pasti dan dirasa adil, maka hakim tetap wajib berpegang pada UUP. Hakim diperbolehkan membuat putusan yang keluar dari UUP jika UUP itu membelenggunya dari keyakinan untuk menegakkan keadilan. pendekatan hukum progresif yeng menedepankan keadilan substantif maka setrategi hukumnya ada dua. Bisa legisme artinya berpatokan pada UU namun bisa juga keadilan substantif. Artinya, Legisme di mana kebenaran itu ada di UU, tapi juga menganut paham bahwa hakim bisa mencari keadilan sendiri, sehingga lebih fleksibel, dua gabungan

sistem ini disebut sebagai setrategi "PRISMATIKA HUKUM".

4. Perlu adanya pendidikan berbasis hak asasi manusia. Pendidikan ini dalam arti pendidikan yang seluas-luasnya, baik pendidikan formal dan non-formal. Filosofis pendidikan HAM (*human rights education*) secara sederhana dapat diartikan sebagai mendidik setiap individu untuk dapat memperjuangkan hak-haknya sekaligus untuk dapat menghargai hak-hak orang lain (hak asasi manusia dan kewajiban asasi manusia).

DAFTAR PUSTAKA

A. Abaedillah dkk., *Demikrasi, Hak Asasi Manusia dan Masyarakat Madani,* Jakarta: KENCANA, 2000.

A. Natalis, "Reformasi Hukum Dalam Rangka Mewujudkan Keadilan Bagi Perempuan: Telaah Feminist Jurisprudence," *CREPIDO*, Vol. 2, No. 1, May. 2020. https://doi.org/10.14710/crepido.2.1.11-23

Abd. Rahman Ghazaly, *Fiqih Munakahat,* Bogor: Kencana, 2003.

Abdul Gani Abdullah, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: GEMA INSANI PRESS, 2002.

Abdul Latief, *Demokratisasi dan Perlindungan HAM dalam Negara Hukum* dalam Eko Riyadi dan Supriyanto Abdi (ed.), *Mengurai Kompleksitas Hak Asasi Manusia : Kajian Multi Perspektif,* Yogyakarta: PUSHAM UII, 2007.

Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia,* Ed. I, cet. I Jakarta: Kencana, 2006.

Abdul Wahid dkk., *Kejahatan Terorisme: Perspektif Agama HAM dan Hukum,* Bandung: PT Rafika Aditama, 2004.

Ache S. Luhulima, *Hak Perempuan dalam Konstitusi Indonesia* dalam Sulistiyowati Irianto (ed), *Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan,* Jakarta: Yayasan Obor, 2006.

Achie S. Luhulima dan Radha Dayal (Penyunting/Editor), *Cedaw Mengembalikan Hak-hak Kaum Perempuan,* Jakarta: SMK Grafika Desa Putera, 2007.

Agus Mustofa, *Poligami Yuuk, Benarkah Al-Qur'an Menyuruh Poligami Karena Alasan Syahwat*, Surabaya: PADMA Press, t.t.

Ahmad Kosasih, *HAM dalam Perspektif Islam, "Menyikap Persamaan dan Perbedaan Antara Islam dan Barat,* Jakarta: Salemba Diniyah, 2003.

Al. Wisnubroto, *Pendekatan Hukum Progresif dalam Pemberantasan Korupsi Guna Pemenuhan HAM* dalam Syafi'ie dan Nova Umiyati (ed.), *To Fulfill and to Protect: Membaca Kasus-Kasus Aktual Tentang Hak Asasi Manusia (HAM),* Yogyakarta: PUSHAM UII, 2012.

Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia, Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fiqih, UU. No. 1 Tahun 1974 Sampai KHI,* Jakarta: Kencana, 2006.

Anisah Dwi Lastri P, "Qira'ah Mubadalah dan Arah Kemajuan Tafsir Adil Gender: Aplikasi Prinsip Resiprositas Terhadap Q. S. Ali Imran: 14", *Jurnal Muasarah*, UIN Antasari, Vol 2, No 1, (2020), https://jurnal.uin-antasari.ac.id/index.php/muasharah/article/view/3655

Bagir Manan, *Perkembangan Pemikiran dan Pengaturan Hak Asasi manusia di Indonesia,* Jakarta: Yayasan HDS, 2001.

Bernard L. Tanya, dkk, *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2010.

Enggi Sudjana, *Hak Asasi Manusia dalam Perspektif Islam, Mencari Universalitas Hak Manusia Bagi Tatanan Modernitas yang Hakiki,* Jakarta: Gramedia, 1992.

Faqihuddin Abdul Qodir, *Qira'ah Mubadalah (Tafsir Progresif untuk Keadilan Gender dalam Islam),* Yogyakarta: IRCiSod, 2019.

Fatul Mu'in, M. Anwar Nawawi, Habib Shulton A,. "Hak Perempuan Disabilitas Dalam UU. No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan: Perspektif Convention On The Rights Of Persons With Disabilities (CRPD)." *Yurisprudentia: Jurnal Hukum Ekonomi* 6, no. 2 (2020). http://194.31.53.129/index.php/yurisprudentia/article/view/3098.

Fazlur Rahman, *"*Status Wanita Dalam Islam*,":* Sebuah Penafsiran Pemikiran Modernis", dalam *Jurnal, As-Syir'ah: Keadilan Gender Dalam Syariat Islam,* Vol.35, No. II, Yogyakarta: Fakultas Syari'ah, 2001.

Franz Magnis Suseno, *Etika Politik: Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern* Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2001.

FX Adji Samikto, *Studi Hukum Kritis, Kritik Terhadap Hukum Modern,* Jakarta: Citra Aditya bhakti, 2005.

H. Muladi, *Hak Asasi Manusia: Hakekat, Konsep dan Impelentasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat,* Jakarta: Rafika Aditama, 2005.

Habib Ismail, Hasyim Asy'ari, Agus Setiawan. "Hak Waris Anak Laki-Laki Tertua Dalam Hukum Adat Lampung Pepadun Perspektif Gender (Studi Di Tegineneng Kabupaten Pasawaran)", *ALHURRIYAH : Jurnal Hukum Islam* Vol. 4, No. 1 (2019). http://ejournal.iainbukittinggi.ac.id/index.php/alhurriyah/article/view/93

Habib Ismail. "Discrimination Against Wife In The Perspective of CEDAW and Islam Mubādalah", *Ijtihad: Jurnal Wacana Hukum Islam dan Kemanusiaan,* Vol. 20, No. 2 (2020). https://ijtihad.iainsalatiga.ac.id/index.php/ijtihad/article/view/4994.

Habib Shulton Asnawi, "Reformasi Hukum Islam dan Keadilan Perempuan: Kritik Terhadap UU. No 1

Tahun 1974 Tentang Perkawinan: *Suatu Upaya Merobohkan Budaya Patriarkhisme Islam*, dalam *Jurnal Imiah Agama dan Perubahan Sosial",* Vol. 5, No. 1 Juni 2013.

Habib Shulton Asnawi, "Membongkar Budaya Patriarkhisme Islam Sebagai Kearifan Budaya Lokal", dalam *Jurnal ESENSIA*, Yogyakarta Vol. XIII, No. 2 Juli 2012.

Habib Shulton Asnawi, *"Politik Hukum Perlindungan Hak-Hak Asasi Manusia Kaum Perempuan di Indonesia: Studi Tentang Upaya Mewujudkan Keadilan dan Kesetaraan Gender Kaum Perempuan di Bidang Kesehatan'* dalam Tesis Program Pascasarjana (S2) Ilmu Hukum UII Yogyakarta 2011, diterbitkan dalam Jurnal *Cakrawala Hukum,* Vol. 3, No. 1, Januari, 2013.

Habib Shulton Asnawi, *Politik Hukum Kesetaraan Kaum Perempuan dalam Organisasi Masyarakat Islam di Indonesia,* dalam Jurnal Studi Gender dan Islam/MUSAWA, Yogyakarta: PSW UIN Sunan Kalijaga, 2012.

Hamim Ilyas, (Ed.), "Perempuan Tertindas, *Kajian Hadis-Hadis Mesogonis*" dalam Wawan G.A. Wahib, *Otonomi Perempuan dalam Beribadah (Kasus Puasa Sunah),* Yogyakarta: PSW, UIN Sunan Kalijaga, 2008.

Hamka Kaq, *Islam Rahmah Untuk Bangsa,* Jakarta: RMBOOKS, 2009.

Hariyanti Novita, "Hak-hak perempuan pasca perceraian: analisis ertimbangan Hakim dalam putusan Pengadilan Agama Padangsidimpuan", Jakarta: Pascasarjana UIN Syarif Hidayatullah, 2020

HR Otje Salman dan Anton F. Susanto, *Teori Hukum,* Bandung: Refika Aditama, 2000.

Husein Muhammad, *Perempuan, Islam, dan Negara*, Yogyakarta: IRCISOD, 2022

Jack Donelly, *Universal Human Rigts in Theori and Practice,* (London: Cornell University Press, 2003.

Kamri Ahmad, *Batas-Batas Kepastian Hukum (Legality Principles): Suatu Tinjauan Empirikal-Yuridis,* dalam "Dekontruksi dan Gerakan Pemikiran Hukum Progresif", Yogyakarta: THAFA MEDIA, 2013.

Khoiruddin Nasution, *Hukum Perdata Islam Indoensia, Kajian Hukum Perkawinan di Dunia Muslim,* Yogyakarta: ACAdeMia dan TAZZAFA, 2009.

Khoiruddin Nasution, *Islam: Tentang Relasi Suami dan Isteri (Hukum Perkawinan I) Dilengkapi Dengan Perbandingan UU Negara Muslim,* Yogyakarta: Academia+Tazzafa, 2004.

Knut D. Asplund, Suparman Marzuki dan Eko Riyadi, (ed.), *Hukum Hak Asasi Manusia*, Yogyakarta: Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia, PUSHAM UII, 2008.

Komarudin Hidayat, *Tiga Tonggak Kehidupan,* Koran Lokal Jawa Tengah dan DIY: Jum'at 20 Februari 2009.

Lilik Andaryuni, "Hak-hak Perempuan dalam KHI Perspektif CEDAW", dalam Suparman Marzuki (Pengantar), *To Promote: Membaca Perkembangan Wacana HAM di Indonesia,* Yogyakarta: PUSHAM UII, 2012.

Lisa Tuttle, *Encyclopedia of Feminism,* New York: Facts on File Publication, 1986.

Lukman Budi Santoso, "Eksistensi Peran Perempuan Sebagai Kepala Keluarga (Telaah terhadap Counter Legal Draf-Kompilasi Hukum Islam dan Qira'ah Mubadalah)", *Marwah: Jurnal Perempuan, Agama dan Jender*, Vol. 18, No. 2 (2019).,

http://ejournal.uin-suska.ac.id/index.php/marwah/article/view/8703

M. Amin Abdullah, *Menuju Keluarga Bahagia*, Yogyakarta: PSW UIN Sunan Kalijaga, 2004.

M. Quraish Shihab, *Membumikan Al-Qur'an: Fungsi dan Peran Wahyu dalam Kebudayaan Masyarakat*, Cet. IV; Bandung: Mizan, 2008.

Mahmud ash-Shabbaqh, *Menggapai bahagia di Taman Surgawi, "Kiat Membina Rumah Tangga Islami",* trj, M. Firdaus, Malang: BaLena, 2008.

Majda El-Muhtaj, *Sosial Engineering dan Mashlahat: Suatu Tinjauan Filsafat Hukum Islam dan Barat*, dalam, *Mimbar Hukum: Aktualisasi Hukum Islam* Jakarta: Ditbenpera, 2001.

Majda El-Muhtaj, *HAM, DUHAM, RANHAM*, *Indonesia* dalam Eko Riyadi dan Supriyanto (ed.), *Mengurai Komplesitas HAK Asasi Manusia "Kajian Multi Perspektif",* Yogyakarta: PUSHAM UII, 2007.

Malik Ibrahim, *Perceraian di Luar Lembaga Peradilan dan Permasalahannya, Suatu Upaya Mencari Nilai Kepastian Hukum dan Keadilan bagi Perempuan dalam Perspektif Filsafat Hukum Islam*, *Madzhab Jogja Ke 2 "Pembaharuan Pemikiran Hukum Islam,* Jogjakarta: Fakultas Syari'ah UIN Sunan Kalijaga, 2006.

Maman Suparman, *Hukum Waris Perdata*, Jakarta: Sinar Grafika, 2022

Mansour Fakih dkk, *Menegakkan Keadilan dan Kemanusiaan*, *Pegangan untuk Membangun Gerakan Hak Asasi Manusia,* Yogyakarta: Insist, 2003.

Margaret Davie, *Asking the Law Question*, The Law Book Commpany Limited, 1994.

Michael J. Djawa, "Peradilan Hak Asasi Manusia" dalam Eko Riyadi dan Supriyanto, *Mengurai Kompleksitas Hak Asasi Manusia: Kajian Multi Perspektif,* Yogyakarta: PUSHAM UII, 2007.

Moh Mahfud MD., *Negara Hukum Indonesia: Gagasan dan Realita di Era Reformasi,* makalah disampaikan dalam Seminar Nasional "Dinamika Implementasi Negara Hukum Indonesia dan Tantangannya di Era Reformasi", yang diselenggarakan Fakultas Hukum Universitas Atma Jaya Yogyakarta, Sabtu 8 September 2012 di Yogyakarta.

Moh Mahfud MD., dkk, *Pendidikan Kewarganegaraan Dan HAM,* Yogyakarta: UII Press, 2003.

Muhamad Saldi Isra, *Hukum Hak Aşası Manusia (HAM),* Jakarta: Prenada Media, 2021

Muhammad Ibrahim Salim, *Perempuan-Perempuan Mulia di Sekitar Rasulullah*, Jakarta: Gema Insani, 2022

Muhammada Irsyad dan Mohammad Farid, *Panduan Bantaun Hukum Bagi Para legal,* Yogyakarta: LBH Yogyakarta: 2010.

Mushadi HAM, *Continuity and Change Reformasi Hukum Islam: Belajar Pada Pemikiran Muhammad Iqbal Dan Fazlu Rahman,* Semarang: Walisongo Press, 2009.

Nasaruddin Umar, "Kajian Kritis terhadap Ayat-ayat Gender (Pendekatan Hermeneutik)" dalam Emma Marhumah, *Rekonstruksi Metodologis Wacana Kesetaraan Gender Dalam Islam,* Yogayakarta: PSW UIN Sunan Kalijaga, 2002.

Nasaruddin Umar, *Bias Jender dalam Penafsiran Al-Qur'an,* dalam Pidato Pengukuhan Guru Besar, Jakarta: IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2002.

Nazmi, Didi, "Prinsip-Prinsip HAM dalam Peradilan Islam, dalam Eko Riyadi dan Supriyanto Abdi (Ed), *Mengurai Kompleksitas HAM "kajian Multi Perspektif",* Yogyakarta: PUSHAM UII, 2007.

Niken Savitri, *HAM Perempuan,* Bandung: PT. Rafika Aditama, 2008.

Qadir Zailani, "Kedudukan Ahli Waris Pengganti (Plaatshervulling) dalam Kompilasi Hukum Islam dan Pemecahannya", dalam ADHKI: Journal of Islamic Family Law Vol. 2, No. 1, Juni 2020, http://jurnal.adhkiindonesia.or.id/index.php/ADHKI/article/view/32

Qurrotul Ainiyah, "Prinsip Pernikahan Dalam CEDAW Perspektif Hukum Islam", *Jurnal Qolamuna,* 4, no. 1 (2018). http://ejournal.stismu.ac.id/ojs/index.php/qolamuna/article/view/92.

R. Tockary, *Catatan Singkat Tentang Konflik Etnis Agama di Indonesia", dalam Konflik Komunal di Indonesia*, Jakarta-Leiden: INIS dan PBB, 2003.

Rayno D. A., "Mencari Konsep Wajah Sistem Hukum Nasional: Studi Tentang Polemik dan Tantangan Penegakan Hukum Progresif dalam Sistem Hukum Indonesia", dalam *Jurnal Supremasi Hukum*, Vol. 2, No. 1, Juni 2013.

S. Budoyo, and M. Hardiyanti, "Politik Hukum Penguatan Partisipasi Perempuan Dalam Pembangunan Desa Berbasis Keadilan Gender," *Administrative Law and Governance Journal*, vol. 4, no. 2, Jun. 2021. https://doi.org/10.14710/alj.v4i2.239 - 251

Sahbana, "Wanita Indonesia dalam Keluarga Persepektif Islam, dalam, *Jurnal Ilmu Syari'ah*, *Keadilan Gender dalam Syari'at Islam,* Yogyakarta: UIN Press, 2001.

Salahudin Hamid, *Hak Asasi Manusia dalam Perspektif Islam,* Jakarta: Amisco, Cet. 1, 2000.

Salahudin Wahid, "*Perlindungan Hak Atas Kebebasan Beragama",* makalah disampaikan pada workshob A National Workshob of Freedom on Belief as A Human Rights in Indonesia. Diselenggarakan oleh Centre for Religion and Socio-Cultural Diversity (CRSD) UIN Sunan Kalijaga, Yogyakarta 10-12 Desember 2008.

Santi Wijaya Hesti Utami, *Kesetaraan Gender "Langkah Menuju Demokratisasi Desa*, Yogyakarta: IP. Lappera Indonesia, 2001.

Saparinah Sadli, *Hak Asai Perempuan Adalah Hak Asasi, Dalam Pemahaman Bentuk-Bentuk Tindak Kekerasan Terhadap Perempuan Dan Alternatif Pemecahannya,* Jakarta: Pusat Kajian Wanita dan Gender, Uiniversitas Indonesia Jakarta, 2000.

Saparinah Sadli, *Berbeda Tapi Setara, Pemikiran Tentang Kajian Perempuan,* Jakarta: Kompas, 2010.

Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif: Sebuah Seketsa Hukum Indonesia,* Yogyakarta: GENTA Publishing, 2009.

Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2006.

Satjipto Rahardjo, *Sosiologi Hukum: Esai-Esai Terpilih,* Yogyakarta: Genta Publishing, 2010.

Satya Arinanto, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik di Indonesia,* Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2003.

Sefriani, "Kewenangan Negara Melakukan Penguragnan dan Pembatasan terhadap Hak Sipil Politik", dalam *Jurnal Konstitusi*, Vol. 1, No. 1, November 2012.

Siti Barora Sinay, "Protection of Customary Law Communities in the Constitution As Realization of The Basis of Equality Before The Law", dalam *de*

Jure; Jurnal Ilmiah Ilmu Hukum, Vol. 1 No. 2 Juni 2020.

Siti Musdah Mulia *Islam dan Inspirasi Kesetaraan Gender,* Yogyakarta: Kiprah Press, 2006.

Siti Musdah Mulia, *Islam Menggugat Poligami*, Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2007.

Siti Musdah Mulia, *Kemuliaan Perempuan dalam Islam,* Jakarta, MEGAWATI INSTITUT, 2014.

Soetandyo Wignjosoebroto, *Hukum Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya,* Jakarta: ELSAM dan HuMa, 2002.

Sri Palupi, *Mengenal dan Memehami Hak Ekonomi Sosial, Budaya* (EKOSOB), Makalah Disampaikan Dalam Perjamuan Ilmiah Tentang Membangun Komitmen Dan Kebersamaan Untuk Memperjuangkan Hak Asasi Manusia, di Hotel Amplaz Yogyakarta, 17-18 Juni, 2010.

Sri Wiyanti Eddyono, *Kak Asasi Perempuan dan Konvensi CEDAW: Seri Bahan Bacaan Kursus HAM untuk Pengacara X Tahun 2004*, Jakarta: ELSAM, 2004.

Suparman Marzuki, Eko Riyadi (Penyunting/Editor), *Hukum Hak Asasi Manusia*, Yogyakarta: Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia PUSHAM UII, 2008.

Syafiq Hasyim, *Bebas Dari Budaya Patriarkhisme Islam*, Depok: Kata Kita, 2010.

Tim Pusat Studi Wanita, *Hak-hak dalam Keluarga,* Yogyakarta: PSW dan The Asia Foundation, 2009.

Tom Campbell, "Human Raights and the Partial Eclipse of Justice" dalam Arend Soeteman, *Pluralisme and Law*, London: Kluwer Academi Publishers, 2001.

Udiyo Basuki, "Perlindungan HAM dalam Negara Hukum Indonesia: Studi Ratifikasi Konvensi Hak-hak Disabilitas (Convention on The Rights of Persons

with Disabilities)" *Jurnal SOSIO-RELIGIA,* Vol. 10, No.1, Februari-Juni 2012.

Yayan Sopyan, *Isu-isu Gender dalam Islam*, Cet.1 Jakarta: Pusat Studi Wanita UIN Jakarta bekerjasama dengan McGill-I CI HEP, 2002.

Yosep Adi Prasetyo, Roichatul Aswidah dan Asep Mulyana (penyusun), *Kajian Komnas HAM Terhadap Peraturan Daerah DKI Jakarta,No. 8/2007 tentang Ketertiban Umum Komnas HAM,* Jakarta: ttp. 2009.

GLOSARIUM

Affirmative Action	Kebijakan yang diambil yang bertujuan agar kelompok/golongan tertentu (gender ataupun profesi) memperoleh peluang yang setara dengan kelompok/golongan lain dalam bidang yang sama. Bisa juga diartikan sebagai kebijakan yang memberi keistimewaan pada kelompok tertentu.
Aisyiah	Aisyiyah adalah sebuah gerakan perempuan Muhammadiyah yang lahir hampir bersamaan dengan lahirnya organisasi Islam terbesar di Indonesia ini.
AKI	Angka Kematian Ibu
Al-Mustadh 'Afin	Mustadh'afin merupakan tema dan istilah yang telah hadir sejak kedatangan Islam. Istilah ini disebut dalam Al-Qur'an sebanyak 13 kali. Namun jika mengacu kepada kata asalnya dan berbagai derivasinya, seperti dhu'afa, maka Al-Qur'an menyebutkannya sekitar 52 kali. Istilah ini sering diterjemahkan sebagai mereka yang lemah, dilemahkan, dihina, didiskriminasi, ditindas,

	mengalami marjinalisasi, dan sejenisnya.
Ba'da Bi'tsah	Bi'tsah merupakan peristiwa yang terjadi pada awal sejarah kenabian Nabi Muhammad SAW. Mulai dari peristiwa dan kondisi Nabi SAW sebelum mendapatkan wahyu pertama sampai dengan perintah untuk berdakwah pada wahyu yang kedua.
Bias Gender	Bias gender adalah kecenderungan atau prasangka terhadap jenis kelamin tertentu yang mengakibatkan ketidakadilan gender. Bentuk-bentuk bias gender adalah marginalisasi, subordinasi, stereotip, kekerasan dan beban kerja
BPUPKI	Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan
CEDAW	*The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women* lahir dari pengalaman diskriminasi perempuan di berbagai belahan dunia dan perjuangan panjang untuk membangun komitmen global bahwa hak asasi perempuan adalah hak asasi manusia.
CLS	Critical Legal Studies

De-Facto dan De Jure	De facto adalah bentuk pengakuan suatu negara terhadap negara lain yang sudah memenuhi syarat-syarat sebagai suatu negara, seperti adanya wilayah, rakyat, dan pemerintahan. Sementara de jure adalah pengakuan yang dinyatakan secara resmi oleh negara lain berdasarkan hukum internasional tentang keberadaan negara baru
DUHAM	Deklaration Universal of Human Rights atau biasa disebut dengan Deklarsi Universal Hak Asasi Manusia
Delegetimation	Keberadaan institusi lokal baik pada masa Orde Baru maupun era reformasi mengalami kondisi kemuraman. Hal itu disebabkan karena intervensi politik penguasa yang bersifat monolitik, hegemonik dan cenderung top down maupun disebabkan oleh adanya stigmatisasi keliru yang mencap penduduk desa bodoh, malas dan tidak produktif. Akibatnya, mereka dianggap tidak layak untuk mengelola suatu lembaga lokal yang akan bermanfaat bagi upaya pemberdayaannya.
Dharma Wanita	Dharma Wanita adalah sebuah organisasi yang beranggotakan istri Pegawai Negeri Sipil (PNS). Dharma Wanita ditetapkan pada

	tanggal 7 Desember 1999 pada sebuah rapat nasional. Tujuan utama dari pendirian Dharma Wanita adalah meningkatkan kualitas sumber daya anggota keluarga PNS untuk mencapai kesejahteraan nasional. Sebagai organisasi yang diusung untuk tujuan bersama, Dharma Wanita memiliki tugas pokok yaitu "Membina anggota, memperkukuh rasa persatuan dan kesatuan, meningkatkan kemampuan dan pengetahuan, menjalin hubungan kerjasama dengan berbagai pihak, serta meningkatkan kepedulian sosial dan melakukan pembinaan mental dan spiritual anggota agar menjadi manusia yang bertakwa kepada Tuhan Yang Maha Esa, berkepribadian serta berbudi pekerti luhur".
Difinitif	Tertentu, tidak mutlak, tidak absolut
Dignity	Islam menentang ketidak-adilan yang merendahkan kaum perempuan. islam memperkenalkan kepada masyarakat arab dan juga masyarakat dunia tentang pentingnya memanusiakan perempuan dan mengangkat harkat dan martabat (*dignity*) mereka sebagai manusia merdeka yang posisinya setara dengan laki-laki, baik dalam

	keluarga maupun dalam kehidupan luas di masyarakat
Divinely Ordained	Arti kata ordained dalam Kamus Bahasa Inggris – Indonesia adalah mentahbiskan
Duty Bearer	Negara Atau Pemerintah Mempunyai Kedudukan Sebagai Pemangku Kebijakan
Egalite Generasi Kedua	Terdiri Dari Hak-Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya
Embrio	Adalah sel yang berasal dari proses reproduksi anak dan sebuah eukariota diploid dalam tahap awal perkembangan
Enlightment	merupakan istilah umum yang diterapkan pada gerakan pembebasan intelektual yang berkembang di Eropa Barat dari akhir abad ke-17 hingga akhir abad ke-18 (periode yang sering disebut 'Age of Reason'), khususnya di Prancis dan Swiss. Pemikiran enlightenment mendorong penyelidikan ilmiah yang rasional, toleransi kemanusiaan, dan gagasan hak asasi manusia universal.
Episteme	Episteme adalah kata Yunani yang paling sering diterjemahkan sebagai pengetahuan, sedangkan teknik diterjemahkan sebagai kerajinan atau seni.

Equality Before The Law	Persamaan di hadapan hukum, prinsip ini dalam negara hukum bermakna bahwa pemerintah tidak boleh mengistimewakan orang atau kelompok orang tertentu, atau memdiskriminasikan orang atau kelompok orang tertentu.
Fairness	Kewajaran (fairness), yaitu menerapkan prinsip kesetaraan dengan memperhatikan hak setiap Pemangku Kepentingan secara adil sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
Fatayat	Fatayat NU adalah organisasi pemudi atau perempuan muda Islam yang berhaluan Ahlu Sunnah wal Jama'ah.
Feminist Legal Theory	Merupakan sebuah pemikiran yang melakukan terobosan terhadap berlakunya hukum terhadap perempuan dan diskriminasi yang didapat perempuan dari hukum.
Fraternite	Generasi ketiga, terdiri dari hak-hak solidaritas
GDI	Gender Related Developmen Index
Hak Ijbar	Hak ijbar di sini merupakan suatu kekuasaan seorang wali (bapak atau kakek) untuk memaksa menikahkan seorang

	anak atau cucu perempuannya tanpa persetujuan dari yang bersangkutan.
HAM	Adalah hak mendasar (fundamental) yang diakui secara universal sebagai hak yang melekat pada manusia karena hakikat dan kodratnya sebagai manusia. HAM disebut universal karena hak ini dinyatakan sebagai bagian dari kemanusiaan setiap sosok manusia, apapun warna kulit, jenis kelamin, usia, latar belakang budaya, agama, atau kepercayaan. Sedangkan sifat inheren karena hak ini dimiliki setiap manusia karena keberadaannya sebagai manusia, bukan pemberian dari kekuasaan manapun. Karena melekat, maka HAM tidak bisa dirampas
HDI	Human Development Index
Hegomoni	Merupakan suatu bentuk kekuasaan atau dominasi dari kelas penguasa atas nilai kehidupan yang berupa kultur, nilai dan norma pada suatu kelompok masyarakat, yang pada akhirnya membentuk masyarakat tersebut sebagai kelompok terdominasi yang secara sadar mengikuti kerangka sistem yang dibuat.Istilah lain yaitu

	pengaruh kepemimpinan, dominasi, kekuasaan, dan sebagainya suatu negara atas negara lain (atau negara bagian)
HMI	Himpunan Mahasiswa Islam
Hukum Feminis	dikenal sebagai yurisprudensi feminis, adalah pandangan yang melihat bahwa hukum berperan dalam menekankan subordinasi wanita dan berupaya untuk mengamendemen posisi dan pendekatan hukum terhadap wanita dan gender
Hukum Progresif	Hukum harus kembali pada makna filosofi dasarnya yaitu hukum untuk kepentingan manusia bukan sebaliknya. Hukum bertugas untuk melayani manusia, bukan manusia melayani hukum. hukum tidak ada untuk dirinya melainkan untuk sesuatu yang luas, yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan dan kemuliaan manusia. istilah hukum progresif menghendaki kembalinya pemikiran hukum pada falsafah dasarnya yaitu hukum untuk manusia. manusia menjadi penentu dan titik orientasi dari keberadaan hukum.
ICCPR	Covenan Internasional Tentang Hak Sipil dan Politik

ICCPR	International Convention On Civil And Political Rights
ICESCR	Internasional Convention On Economic, Cocial And Cultural Rights
Inalienable	Selain bersifat universal, hak-hak itu juga tidak dapat dicabut (inalienable). Artinya seburuk apapun perlakuan yang telah dialami oleh seseorang atau betapapun kejamnya perlakuan seseorang, dia tidak akan berhenti menjadi manusia dan karena itu tetap memiliki hak-hak tersebut.
ISR	Indische Staats Regeling
International Committee of the Red Cross	Komite Palang Merah International
IPM	Indeks Pembangunan Manusia
Ius Naturale	Adalah hukum yang berlaku di mana-mana dalam segala waktu dan untuk segala bangsa di dunia. Pembahasan: Ius naturale disebut juga dengan hukum asasi atau huum alam, karena ius naturale berlaku untuk selama-lamanya terhadap siapa saja di mana saja. Contoh dari Ius naturale adalah keadilan.
Judge Made Law	Adalah pembentukan hukum oleh hakim. Istilah ini dikenal

	kuat dalam sistem hukum common law atau Anglo Saxon yang menempatkan pengadilan sebagai pusat supremasi dalam konteks hukum
Jurispudence	Adalah serangkaian putusan hukum yang dikeluarkan oleh pengadilan yang kemudian memiliki kekuatan hukum yang mengikat (binding precedent) atau persuasif (persuasive precedent). Menurut definisi lain, yurisprudensi adalah himpunan putusan hakim yang digunakan sebagai sumber hukum bagi hakim untuk memutus perkara yang sama
Ketimpangan Gender	Adalah kondisi dimana terdapat ketidaksetaraan antara laki-laki dan perempuan dalam kehidupan keluarga, bermasyarakat, berbangsa dan bernegara.
Komnas HAM	Komisi Nasional Hak Asasi Manusia
Konco Wingking	Dalam budaya tradisional orang Jawa yang paternalistik, termasuk budaya orang Banyumas, posisi istri dalam rumah tangga sering direndahkan hanya sebatas konco wingking. Artinya, dia hanyalah pelengkap rumah tangga seorang suami. Yang diurus hanyalah masalah-

	masalah seputar kasur, dapur, dan sumur. Sebagai obyek untuk melepaskan hasrat seksual suami, kewajiban seorang isri hanyalah macak, masak, mlumah, manak, dan momong anak. Istri yang mampu melakasanakan lima kewajiban terhadap suami itu,akan dipujinya sebagai istri sejati.
BP4	Konperensi Badan Penasihat Perkawinan, Perselisihan dan Perceraian
Konstruksi	Berdasarkan Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), konstruksi berarti model atau tata letak suatu bangunan
Konvensi	adalah hukum yang tumbuh dalam praktik penyelenggaraan negara untuk melengkapi, menyempurnakan, menghidupkan (mendinamisasi) kaidah-kaidah hukum perundang-undangan atau hukum adat ketatanegaraan. Konvensi digunakan untuk memberi panduan saat aturan tertulis tidak memadai atau tidak jelas. Konvensi dapat menjadi menjadi pelengkap atau mengisi kekosongan hukum formil yang baku.
Konvensional	Menurut KBBI, konvensional menandakan kesepakatan

	umum terkait hal-hal yang lampau, seperti adat, kebiasaan, dan kelaziman. Secara singkat, konvensional memiliki arti tradisional.
Liberte	Yaitu generasi pertama yang terdiri dari hak-hak sipil dan politik
Machtsstaat	Negara yang berdasarkan kekuasaan belaka (machtstaat)Negara kekuasaan (machtstaat) identik dengan pemimpin yang otoriter. Kekuasaan yang terpusat (sentralistik). Konfigurasi politik yang otoriter maka akan melahirkan produk hukum yang represif dan sangat mengekang kebebasan
Maqashid Al-Syari'ah	Maqasid Al-Syariah yang menegaskan bahwa hukum Islam disyari'atkan untuk mewujudkan dan memelihara maslahat umat manusia. Konsep ini telah diakui oleh para ulama dan oleh karena itu mereka memformulasikan suatu kaidah yang cukup populer,"di mana ada maslahat, di sana terdapat hukum Allah.
Marginalisasi	Suatu proses peminggiran akibat perbedaan jenis kelamin yang mengakibatkan kemiskinan. Banyak cara yang dapat digunakan untuk

	memarjinalkan seseorang atau kelompok.
Maskulin	Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), maskulin diartikan sebagai bersifat jantan atau jenis laki-laki sementara feminin diartikan sebagai bersifat kewanitaan, mengenai atau menyerupai wanita
Milkul Intifa’	Hak memiliki penggunaan, (pemakaian) sesuatu benda, si pemilik pengguna tidak berhak selain ia mempergunakannya untuk dirinya sendiri
Milkul Manfa’ah	Hak memiliki kemanfaatan suatu benda, umpama dengan jalan menyewa, si pemilik manfaah dapat pula menyewakan kepada orang lain atau meminjamkan kepadanya
Milkul Raqabah	Hak memiliki sesuatu benda secara keseluruhanya, umpamanya dengan jalan membeli atau warisan. benda yang dimiliki ini dapat dijual atau digadai oleh pemiliknya
Misogonis	Artinya benci akan perempuan, misogini artinya perasaan benci akan perempuan, misoginis artinya laki-laki yang benci pada perempuan.
Mistaqan Ghalizhan	Perjanjian yang kuat, terkiat dengan perkawinan

Monogami	Asas perkawinan yang berlaku pada hukum perkawinan Indonesia adalah Asas Monogami yaitu dimana seorang pria hanya diperbolehkan memiliki seorang istri dan begitupun sebaliknya
Nafs Wahidah	Al-Quran Surat An-Nisa' Ayat 1 menegaskan bahwa keduanya (perempuan dan laki-laki) diciptakan dari unsur yang satu (nafs wahidah), secara tegas Islam menempatkan perempuan sebagai mitra sejajar dengan laki-laki sebagaimana dinyatakan dalam Al-Qur'an Surat At-Taubah Ayat 71.
Nazoriyyat Al-Hudud	Salah satu teori untuk mendinamiskan fiqh adalah teori batas (nadzariyat al-hudud)
Negative Rights	Makanya hak-hak yang terhimpun di dalamnya juga sering disebut sebagai hak hak negatif (negative rights). Artinya, hakhak dan kebebasan yang dijamin di dalamnya akan dapat terpenuhi apabila peran negara terbatasi atau terlihat minus.
Nusyuz	Menurut ulama Syafi‟iyah nusyuz adalah perselisihan diantara suami-isteri, sementara itu ulama Hambaliyah mendefinisikanya dengan

	ketidak-senangan dari pihak isteri atau suami yang disertai dengan pergaulan yang tidak harmonis.
Patriarkhi	Adalah sebuah sistem sosial yang menempatkan pria sebagai pemegang kekuasaan utama dan mendominasi dalam peran kepemimpinan politik, otoritas moral, hak sosial,
Patrikularistik	Adalah sistem yang mengutamakan kepentingan pribadi diatas kepentingan umum atau aliran politik, ekonomi, kebudayaan yang membandingkan daerah atau kelompok sekunder khusus.
PBB	Perserikatan Bangsa-Bangsa
Poligami	Poligami adalah perkawinan seorang suami dengan lebih dari seorang istri dalam waktu yang bersamaan. Lawan dari poligami adalah monogami.
Positivisme	Positivisme adalah aliran filsafat yang menyatakan bahwa pengetahuan yang benar hanya berasal dari ilmu alam dan tidak berkaitan dengan metafisika.
PERSAHI	Pusat dan Seminar Hukum oleh Persatuan Sarjana Hukum Indonesia
Qobla Bi'tsah	Merupakan peristiwa yang terjadi pada awal sejarah

	kenabian Nabi Muhammad SAW. Mulai dari peristiwa dan kondisi Nabi SAW sebelum mendapatkan wahyu pertama sampai dengan perintah untuk berdakwah pada wahyu yang kedua
RUU	Rancangan Undang-Undang
RANPKTP	Rencana Aksi Nasional untuk Penghapusan Kekerasan Terhadap Perempuan
Ratifikasi	Kamus Besar Bahasa Indonesia menyebutkan bahwa kata ratifikasi memiliki arti pengesahan suatu dokumen negara oleh parlemen, khususnya pengesahaan UU, perjanjian antar negara, dan persetujuan hukum internasional
Reaktualisasi	Adalah proses, cara, perbuatan mengaktualisasikan kembali; penyegaran dan pembaruan nilai-nilai kehidupan masyarakat.
Rechsstaat dan the Rule of Law	Konsep rechsstaat lahir dari suatu perjuangan menentang absolutisme sehingga sifatnya revolusioner, sebaliknya the rule of law berkembang secara evolusioner. konsep rechsstaat bertumpu atas sistem hukum kontinental yang disebut civil law, sedang konsep the rule of

	law bertumpu pada sistem hukum anglo saxon yang disebut common law
Relasi	Adalah suatu yang menyatakan hubungan atau kaitan yang khas antara dua himpunan. Relasi sangat erat kaitanya dengan fungsi, di mana keduanya merupakan hal penting
Rule Breaking	Terobosan Hukum (Rule Breaking) dalam Menciptakan Putusan yang Berkeadilan
ISWI	Simposium Ikatan Sarjana Wanita Indonesia
Society	Masyarakat (sebagai terjemahan istilah society) adalah sekelompok orang yang membentuk sebuah sistem semi tertutup atau semi terbuka, serta melakukan interaksi antara individu-individu yang berada dalam kelompok tersebut, dan memiliki kebudayaan didalamnya.
State of Nture	Adalah konsep yang digunakan dalam teori filsafat politik (khususnya yang berhubungan dengan kontrak sosial) untuk menyebut keadaan masyarakat sebelum adanya pemerintahan atau negara.
Status-Quo	Secara sederhananya, dalam bahasa yang paling awam, Status

	quo bermakna suatu kondisi yang ada saat ini dan sedang berjalan (Sekarang). Kosakata ini sering kali bermakna negatif karena berlawanan dengan makna perubahan, atau singkatnya anti perubahan
Stereotipe	Merupakan jalan pintas pemikiran yang dilakukan secara intuitif oleh manusia untuk menyederhanakan hal-hal yang kompleks dan membantu dalam pengambilan keputusan secara cepat.
Subordinasi	Suatu penilaian atau anggapan bahwa suatu peran yang dilakukan oleh satu jenis kelamin lebih rendah dari yang lain
The League of Nations Convention to Suppress yhe Slave Trade and Slavery	Konvensi liga bangsa-bangsa untuk menghapus perbudakan dan perdagangan budak
Theosentrik	Adalah pandangan yang meletakkan Tuhan sebagai zat atau sumber tertinggi dalam semua ajaran moral dan etika bagi manusia. Dengan kata lain teosentris adalah suatu pemikiran yang mengakarkan keyakinan kepada Tuhan.
Fulfill	Memenuhi

Protect	Melindungi
Respect	Menghormati
UNESCO	Adalah singakatan dari United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization, tugasnya meliputi promosi pendidikan, sains dan budaya serta komunikasi dan informasi.
Unifikasi	Adalah penyatuan hukum yang berlaku secara nasional, atau penyatuan pemberlakuan hukum secara nasional.

INDEKS

A'la al-Maududi, 58, 59
A'la Al-Maududi, 267
Abdurrahman Wahid, 216, 267
Abid al-Jabiri, 203
Abid Al-Jabiri, 267
Abu Bakar, 195, 197, 267
Abu Tsaur Al-Muzanni, 267
Adam Dan Hawa, 267
Affirmative Action, 247, 267
Afirmasi, 267
Aisyiah, 186, 247, 267
Aki Angka Kematian Ibu, 267
Al-Hasytamy, 267
Al-Mustadh 'Afin, 247, 267
Al-Mutawatirah, 268
Aquinas, 33, 268
At-Turmudzi,, 268
Ba'da Bi'tsah, 248, 268
Beyond The Call Law, 268
Bias Gender, 114, 225, 248, 268
BPUPKI, 40, 41, 248, 268
Budi Utomo, 39, 268
Bukhari-Muslim, 175, 268
CEDAW, vi, vii, ix, xi, xvii, 1, 2, 5, 13, 17, 18, 19, 20, 28, 69, 72, 73, 74, 75, 76, 79, 80, 83, 85, 86, 87, 89, 92, 94, 96, 121, 122, 130, 131, 134, 135, 136, 140, 142, 143, 144, 145, 146, 153, 225, 226, 233, 238, 240, 243, 245, 248, 268
CLS, 108, 248, 268
De-Facto, 248, 268
Delegetimation, 249, 268
Difinitif, 250, 268
Divinely Conceived, 268
Duty Bearer, 251, 268
ECOSOC, 95, 268
Egalite, 251, 268
Embrio, 251, 268
Fazlur Rahman, 163, 203, 238, 269
Fulfill, 212, 237, 264, 273
GDI, 252, 269
HDI, 253, 269
Hukum Feminis, 106, 107, 108, 170, 254, 269
Protect, 27, 212, 237, 265, 273
Respect, 265, 273
Soekarno, 40, 272
Soepomo, 40, 272
State Of Nture, 272

Status-Quo, 263, 272
Stereotipe, 264, 273
Stereotype, 273
Subordinasi, 264, 273
Sunan Al-Qubra, 273
Supremasi Keadilan, 273
Theosentrik, 264, 273
Ummu Habibah, 196, 273
Ummu Kalsum, 273
Ummu Salamah,, 196, 273
Ummu Waraqah, 198, 199, 273
UNESCO, 227, 265, 273
Unifikasi, 265, 273
Uswatun Khasanah, 273
Zainab Binti Jahsy, 196, 273
Zainab binti Muzaimah, 196
Zainab Binti Muzaimah, 273

BIODATA PENULIS

Dr. KH. M. Anwar Nawawi, S.H.I., M.Ag. lahir di Lampung Tengah pada tanggal 5 April 1961 tepatnya di Kampung Kedaton Moroseneng. Ia menyelesaikan pendidikan sarjana (S1) dalam bidang *Al-Ahwal Al-Syakhshiyyah* (Hukum Keluarga) di IAIM NU Metro yang lulus pada tahun 2005. Jenjang magister (S2) dalam bidang yang sama beliau tempuh di IAIN Raden Intan yang diselesaikannya pada tahun 2016. Kemudian untuk jenjang pendidikan doktor (S3) juga dalam bidang *Al-Ahwal Al-Syakhshiyyah* beliau tempuh di UIN Raden Intan Lampung yang beliau selesaikan pada tahun 2022. Saat ini ia adalah Ketua Program Studi Hukum Keluarga Islam (HKI) di Institut Agama Islam (IAI) Tulang Bawang, Lampung.

Selain mengabdikan ilmunya di perguruan tinggi, ia juga merupakan pendiri dan sekaligus ketua Yayasan Pendidikan Islam Pondok Pesantren Darul Ulum Tulang Bawang (berdiri tahun 1985) dan Yayasan Pendidikan Islam Pondok Pesantren Al-Falaah Tulang Bawang (berdiri tahun 1998). Ia juga akif melakukan penelitian dan publikasi. Beberapa karya beliau telah dipublikasikan baik dalam bentuk buku maupun di jurnal nasional dan internasional. Dua karya terbaru yang ia terbitkan pada Jurnal Internasional Bereputasi terindek Scopus adalah "Islam Rimba: Islamic philosophy and local culture engagement in Sumatera" (2021) dan "Harmonization of Islam and Human Rights: Judges' Legal Arguments in Rejecting Child Marriage Dispensation in Sukadana, Indonesia" (2022). Penulis dapat dihubungi melalui alamat email: anwarnawawi1961@gmail.com

Dr. Habib Shulton Asnawi, S.H.I., S.H., M.H. C.NLP lahir di Tulang Bawang 17 Agustus 1988. Ia aktif sebagai akademisi hukum di Universitas Ma'arif Lampung (UMALA). Bidang kajian yang diminati adalah terkait dengan isu-isu Gender dan Hukum Hak Asasi Manusia. Ia menyelesaikan pendidikan sarjana (S1) dalam bidang *Al-Ahwal Al-Syakhshiyyah* (Hukum Keluarga) di Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta pada tahun 2010 dan S1 Ilmu Hukum di Universitas Cokroaminoto Yogyakarta tahun 2011. Pendidikan magister (S2) dalam bidang Ilmu Hukum ia tempuh di Universitas Islam Indonesia Yogyakarta tahun 2011. Sedangkan pendidikan Doktor (S3) juga dalam bidang Hukum Keluarga ia tempuh di Universitas Islam Negeri Raden Intan Lampung pada tahun 2022.

Di tengah kesibukannya dalam mengajar di Kampus UMALA, ia produktif dalam melakukan penelitian yang didanai oleh Kementerian Agama RI. Beberapa penelitian yang pernah dilakukan adalah *Sistem Perceraian Adat Lampung Pepadun Marga Anak Tuha dan Implikasinya Terhadap Hak Perempuan*, *Dinamika Legalitas Perkawinan Masyarakat Penganut Aliran Kepercayaan Penghayat Leluhur di Provinsi Lampung Perspektif Konvensi HAM Internasional*, *Sanksi Adat Bagi Perempuan Bunting Gelap dalam Undang-Undang Simboer Tjahaja Ratu Sinuhun Persepektif Hukum Hak Asasi Manusia (Studi di Masyarakat Pedalaman Sumatera Selatan*), *Hak Politik dan Layanan Publik Masyarakat Kepercayaan Penghayat Propinsi Lampung Perspektif HAM,* dan lain-lainnya. Penulis dapat dihubungi melalui alamat email hukumprogresiv@gmail.com

UMALA

UNIVERSITAS MA'ARIF LAMPUNG

HEGEMONI PATRIARKHISME

Hak Keadilan Perempuan dalam Undang-undang Perkawinan di Indonesia

Buku "Hegomoni Patriarkhisme: Hak Keadilan Perempuan dalam Undang-Undang Perkawinan di Indonesia" ditulis sebagai upaya dukungan bagi perjuangan kaum perempuan di Indonesia untuk menegakkan keadilan dan kesetaraan gender di semua ranah kehidupan, khususnya di bidang hukum keluarga Islam (domestik). Selama ini masih banyak yang yang menganggap bahwa kaum perempuan merupakan second class citizen. Bahkan anggapan ini telah mengalami pelembagaan dalam berbagai bidang, termasuk dalam undang-undang perkawinan. Perjuangan menegakkan hak asasi perempuan serta keadilan gender dalam segala aspek khususnya dalam ranah domestik masih banyak mengalami hambatan. Kuatnya hegomoni patriarkhisme yang melekat di dalam Undang-Undang Perkawinan di Indonesia, disinyalir menjadi salah satu faktor sulitnya meneganggak keadilan hak asasi perempuan.

Mengapa hegomoni patriarkhisme begitu mengakar kuat di dalam Undang-Undang Perkawinan? Mengapa Undang-Undang Perkawinan sulit untuk di Amandemen? Lalu bagaimana upaya dalam menegakkan keadilan hak asasi perempuan di Indonesia khususnya di ranah domestik? Pertanyaan-pertanyaan ini akan dijawab dalam buku ini. Buku ini ditulis berangkat dari latar belakang kegelisahan dan keprihatinan terhadap maraknya fakta pelanggaran terhadap hak-hak keadilan dan HAM perempuan di Indonesia, khususnya dalam penegakan hukum perkawinan. Buku ini membahas isu-isu patriarkhisme yang melahirkan ketidakadilan gender dalam Undang-Undang Perkawinan, dan berbagai aspek penting yang terkandung di dalamnya, seperti: tentang syarat-syarat poligami, tentang syarat sahnya perkawinan, tentang kedudukan suami istrinya, hak dan kewajiban suami istri, faktor ketidakadilan perempuan dalam Undang-Undang Perkawinan dan arah baru minimalisasi ketidakadilan perempuan.

"Buku karya M. Anwar Nawawi dan Habib Shulton Asnawi ini memuat pesan yang tegas bahwa semua pandangan bias gender, bias nilai-nilai patriarkhi harus segera dihapuskan demi membangun masa depan bangsa Indonesia yang lebih demokratis khususnya dalam penegakan hukum. Penulis menawarkan wacana ilmiah tentang interpretasi hukum yang akomodatif terhadap nilai-nilai kemanusiaan yang memihak dan ramah terhadap perempuan. Buku ini layak dibaca oleh akademisi, mahasiswa hukum maupun para pejuang hak asasi manusia (HAM). Penulis memberikan gambaran tentang bukti fakta sejarah kemuliaan kaum perempuan yang diperjuangkan Rasulullah SAW maupun yang terdapat di dalam Al-Qur'an. Dalam buku ini, dipaparkan mengenai kuatnya budaya jahiliyah (patriarkhi) yang mendiskriminasikan perempuan, kemudian dianalisis secara progresif (keadilan substantif) dengan pendekatan HAM".

Dr. Mispani, M.Pd.I.

(Rektor Universitas Ma'arif Lampung/UMALA)

THE JOURNAL PUBLISHING

Alamat:
Graha Pandawa, Blok F2, Lemahdadi,
Bangunjiwo, Kasihan, Bantul,
Yogyakarta 55184
Email : thejournalpublishing@gmail.com
Website : thejournalpub.com

ISBN 978-623-5367-83-4

9 786235 367934

ISBN 978-623-5367-84-1 (PDF)

9 786235 367941